



TOGETHER
for a sustainable future

OCCASION

This publication has been made available to the public on the occasion of the 50th anniversary of the United Nations Industrial Development Organisation.



TOGETHER
for a sustainable future

DISCLAIMER

This document has been produced without formal United Nations editing. The designations employed and the presentation of the material in this document do not imply the expression of any opinion whatsoever on the part of the Secretariat of the United Nations Industrial Development Organization (UNIDO) concerning the legal status of any country, territory, city or area or of its authorities, or concerning the delimitation of its frontiers or boundaries, or its economic system or degree of development. Designations such as “developed”, “industrialized” and “developing” are intended for statistical convenience and do not necessarily express a judgment about the stage reached by a particular country or area in the development process. Mention of firm names or commercial products does not constitute an endorsement by UNIDO.

FAIR USE POLICY

Any part of this publication may be quoted and referenced for educational and research purposes without additional permission from UNIDO. However, those who make use of quoting and referencing this publication are requested to follow the Fair Use Policy of giving due credit to UNIDO.

CONTACT

Please contact publications@unido.org for further information concerning UNIDO publications.

For more information about UNIDO, please visit us at www.unido.org

07492-F

ORGANISATION DES NATIONS UNIES POUR LE DEVELOPPEMENT INDUSTRIEL

Série "Mise au point et transfert des techniques"

N° 1

**SYSTEMES NATIONAUX
D'ACQUISITION
DES TECHNIQUES**



NATIONS UNIES

SYSTEMES NATIONAUX D'ACQUISITION DES TECHNIQUES

ORGANISATION DES NATIONS UNIES POUR LE DEVELOPPEMENT INDUSTRIEL
Vienne

Série "Mise au point et transfert des techniques"- N° 1

SYSTEMES NATIONAUX D'ACQUISITION DES TECHNIQUES



NATIONS UNIES
New York, 1978

Les appellations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aucune prise de position quant au statut juridique de tel ou tel pays, territoire, ville ou région, ou de ses autorités, ni quant au tracé de ses frontières. Les opinions exprimées dans cette publication sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement les vues du Secrétariat de l'ONUDI.

La mention dans le texte de la raison sociale ou des produits d'une société n'implique aucune prise de position en leur faveur de la part de l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel.

La reproduction, en tout ou en partie, du texte de la présente publication est autorisée. L'Organisation souhaiterait qu'en pareil cas il soit fait mention de la source et que lui soit communiqué un exemplaire de l'ouvrage où sera reproduit l'extrait cité.

Avant-propos

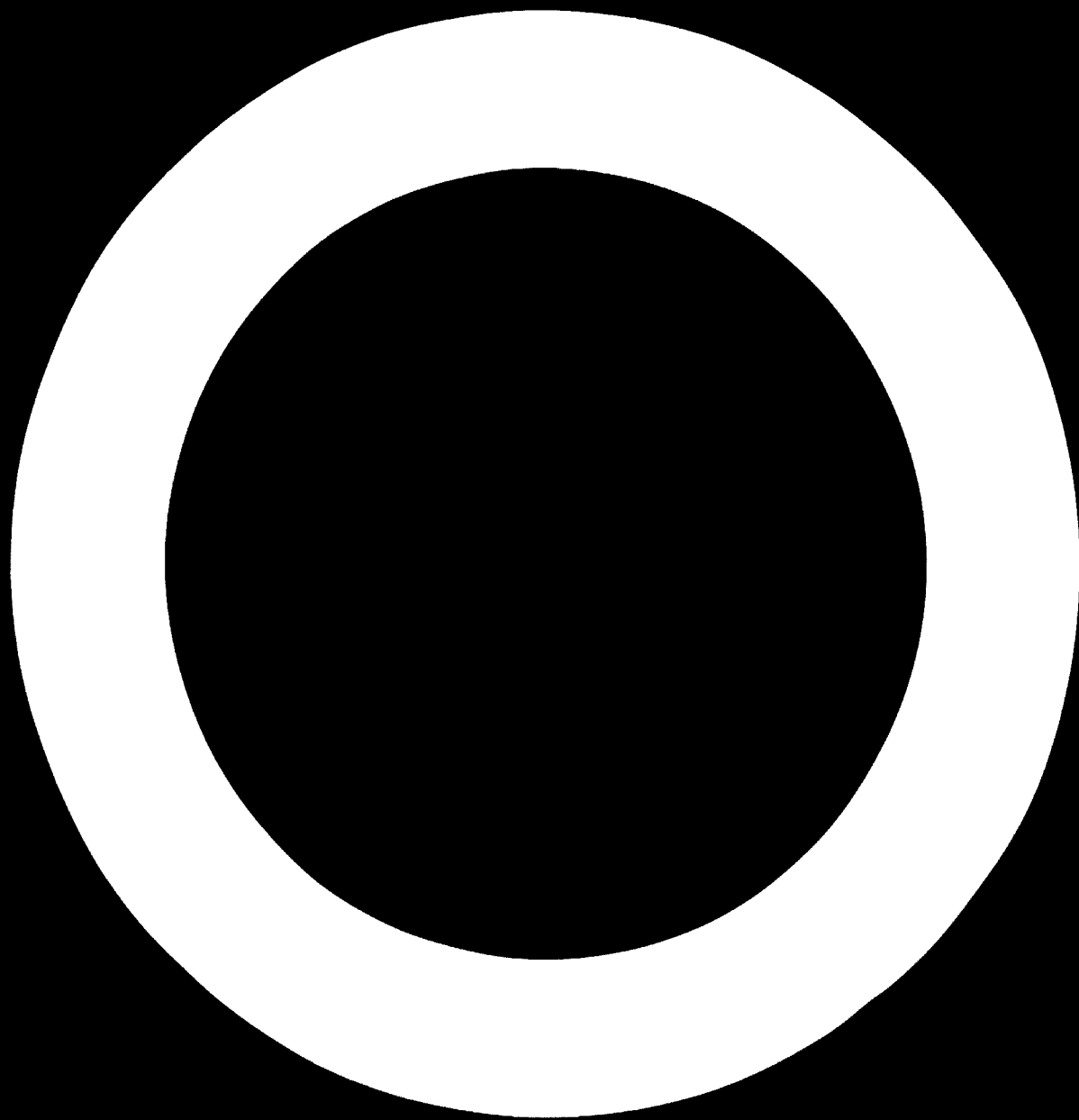
Aux termes de la Déclaration et du Plan d'action de Lima, adoptés par la deuxième Conférence générale de l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel (ONUDI), les pays en développement devraient, d'ici à l'an 2000, participer pour 25 % au moins à la production industrielle mondiale. Cet objectif ambitieux exigera, pour être réalisé, un apport massif de technologie, importée ou mise au point localement. Jusqu'ici, les pays en développement étaient tributaires des techniques étrangères. Cette dépendance continuera probablement pendant un certain nombre d'années encore.

Or, à l'heure actuelle, les pays en développement se trouvent dans une position de faiblesse pour ce qui est des transferts de technologie. Leurs entreprises n'ont pas les moyens de procéder aux choix nécessaires parmi les techniques, ni de négocier leur acquisition dans des conditions, sinon favorables, du moins équitables. Par ailleurs, ces pays sont pratiquement dépourvus des mécanismes qui leur permettraient de canaliser et de régulariser les apports de techniques sur le plan national. Pour que la croissance industrielle suive le rythme prévu par la Déclaration de Lima, il faudra donc que des efforts intensifs soient déployés en vue de réduire au minimum les coûts et les sorties de devises, de renforcer l'aptitude des entreprises à faire un choix entre les techniques et à négocier leur transfert, et de donner aux organismes régulateurs nationaux les moyens de faire face à un volume accru de technologie étrangère.

Parallèlement à l'assistance qu'elle fournit aux pays en développement pour la mise au point de techniques originales, l'ONUDI a attentivement étudié les problèmes qui se posent à ces pays en matière d'acquisition des techniques, tant au niveau de l'entreprise qu'au niveau national. Les systèmes mis en place à cette fin par les autorités des pays en développement, en particulier, revêtent une importance essentielle à plusieurs titres, et ont été l'objet de discussions et d'échanges d'informations lors de plusieurs réunions organisées par l'ONUDI. Le volume considérable de renseignements ainsi réunis a servi de base à la présente publication.

L'étude qui suit est consacrée à des questions d'intérêt pratique tant pour les administrations que pour les entreprises. Elle fournit plusieurs exemples de réglementations nationales et examine les principaux aspects de la négociation des contrats, ainsi que les modalités d'octroi des licences dans certaines industries. M. Marcus B. Finnegan, ancien président de la Licensing Executives Society, en sa qualité de consultant de l'ONUDI, a non seulement compilé la documentation, mais aussi rédigé une partie de l'étude. J'espère que le présent document sera utile aux gouvernements et aux entreprises des pays en développement. Sans prétendre apporter de réponses à tous les problèmes, il devrait aider les intéressés à formuler les nombreuses questions à résoudre pour parvenir à un transfert effectif des techniques. Ce volume est le premier d'une série d'études sur la mise au point et le transfert des techniques que prépare l'ONUDI.

Le Directeur exécutif de l'ONUDI
ABD-EL RAHMAN KHANE



Préface

La rapidité du progrès technique dans le monde rend les pays de plus en plus tributaires les uns des autres pour ce qui est des matières premières, des marchés et des idées. Rares sont les entreprises qui peuvent encore entreprendre des travaux de recherche-développement dans des conditions rentables, si les résultats de ces travaux ne sont commercialisés que dans un seul pays. Pour demeurer compétitives, la plupart des entreprises doivent financer ces activités de recherche-développement par une commercialisation à l'échelle mondiale, et pouvoir en même temps tirer parti des progrès techniques réalisés dans d'autres pays.

Par ailleurs, l'instauration du nouvel ordre économique international, dont la nécessité a été maintes fois soulignée au cours de la sixième session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies, exige que tous les détenteurs de techniques étudient à l'avenir les moyens de mettre effectivement et efficacement ces techniques à la disposition des pays en développement. Le détenteur de techniques ne peut opérer avec succès sur le marché de son propre pays sans une connaissance approfondie des lois et pratiques commerciales qui y sont en vigueur. De même si les détenteurs et les acquéreurs de techniques veulent agir efficacement sur des marchés internationaux toujours plus importants, ils doivent être au courant des lois et pratiques des principales régions commerciales du monde, qui comprennent à la fois des pays développés et des pays en développement.

La présente étude a pour objet d'examiner un certain nombre de principes, de pratiques commerciales et de règlements qui s'appliquent à l'octroi de licences, et, d'une façon plus générale, aux transferts de techniques dans le monde. Elle contient donc un examen des principes généraux et des problèmes particuliers qui se posent dans certaines parties du monde. Sans prétendre apporter des réponses à tous les problèmes, elle devrait néanmoins aider les intéressés à formuler les nombreuses questions auxquelles il faudra répondre avant de parvenir à un transfert effectif des techniques.

Cette étude aura atteint son but si elle contribue à mieux faire comprendre le domaine difficile et complexe du transfert des techniques. La communauté internationale commence en effet à comprendre que, pour résoudre certains des difficiles problèmes auxquels elle se heurte aujourd'hui, il est essentiel de trouver de meilleurs moyens d'assurer le transfert des techniques.

Cette publication s'inspire en grande partie des documents présentés à l'occasion du Séminaire régional sur la réglementation et les connaissances techniques relatives aux accords de licence, qui s'est tenu à Manille, du 30 mai au 6 juin 1974.

Les auteurs des documents utilisés sont les suivants :

Hasinuddin Aguil	M. Okano
Enrique Aguilar	C. V. S. Ratnam
Marcus B. Finnegan	K. D. N. Singh
E. Günther	Hans B. Thomsen
Baw-Kwang Kang	K. Venkataraman
G. S. Licaros	Cyril G. Wickham

NOTES EXPLICATIVES

Le terme "dollar" s'entend du dollar des Etats-Unis d'Amérique.

Dans les tableaux, le tiret (-) indique que le montant est nul.

Les chiffres indiqués entre parenthèses renvoient à la liste des documents de référence.

Les abréviations ci-après ont été utilisées :

Organisations

CEE	Communauté économique européenne
CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement
MCII	Ministère du Commerce international et de l'industrie (Japon)
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques

Autres abréviations

fob	Franco à bord
RDI	Rendement de l'investissement
VNA	Valeur nette actualisée

TABLE DES MATIERES

	<i>Pages</i>
INTRODUCTION	1
I. LE TRANSFERT DES TECHNIQUES PAR LES ACCORDS DE LICENCE	5
II. ACQUISITION ET CHOIX DES TECHNIQUES	8
Le choix des techniques et leur adaptation par les entreprises privées	8
Les problèmes d'évaluation des techniques dans les pays en développement	10
Acquisition des techniques par les pouvoirs publics	11
Autres sources possibles de technologie	11
III. PROBLEMES JURIDIQUES ET REGLEMENTATIONS NATIONALES	13
Généralités	13
La législation antitrust en Europe de l'Ouest	14
Contrôle et réglementation par les pouvoirs publics	19
Restrictions imposées aux preneurs de licence	41
IV. CONDITIONS ET MODALITES DES ACCORDS DE LICENCE	45
Rémunération	47
Exclusivité	50
Garanties	51
Marchés d'exportation	52
Aide continue et droits de licence en retour	53
Caractère confidentiel des renseignements	55
Droits d'utilisation de la technologie	55
Marques de fabrique	55
V. ASPECTS DE LA NEGOCIATION DES CONTRATS DE LICENCE DANS LES PAYS EN DEVELOPPEMENT	56
Modalités du transfert des techniques	56
Directives pour le transfert des techniques	57
L'octroi de licences dans quatre pays en développement	60
VI. LES ACCORDS DE LICENCE DANS CERTAINES INDUSTRIES	65
Les industries mécaniques	65
L'industrie électrique	66
L'industrie chimique	67
L'industrie pharmaceutique	68
VII. CONCLUSIONS	71
<i>Annexes</i>	
I. Méthode de calcul du coût du polyéthylène (basse densité) en fonction du volume de production ..	73
II. Publications auxquelles est abonnée une grande société japonaise de produits chimiques	74
III. Circulaire n° 393 émanant de la Banque centrale des Philippines	74
Références bibliographiques	76

Introduction

Si l'industrie évolue, c'est en grande partie grâce aux transferts de techniques entre entreprises et entre nations. Dans une certaine mesure, en effet, les progrès de chaque entreprise reposent sur les réalisations des autres entreprises. Il existe plusieurs raisons bien connues à ce transfert des techniques.

Tout d'abord, les coûts de la recherche-développement deviennent si élevés qu'une entreprise qui y consacre des sommes importantes a de moins en moins de chances de les amortir sur la base de ses seules activités. L'octroi d'accords de licence à d'autres entreprises, qui permet d'obtenir des revenus extérieurs, revêt donc une importance croissante.

Par ailleurs, comme aucune entreprise, quelle que soit son importance (et même si elle fait partie des plus grandes sociétés internationales), ne peut étendre ses activités au monde entier, les accords de licence peuvent effectivement contribuer à l'expansion des marchés. Enfin, les doubles emplois dans le domaine de la recherche affectent sensiblement les ressources tant commerciales que nationales, et, si l'on peut faire en sorte que certaines entreprises industrielles se consacrent au développement des secteurs techniques où elles sont particulièrement bien placées, tandis que les autres entreprises s'attachent à d'autres secteurs d'activités, le volume total des techniques nouvelles a toutes les chances d'augmenter.

C'est pour ces raisons que la pratique des accords de licence se généralise dans les pays développés. Quant aux pays en développement, les accords y portent le plus souvent sur le lancement d'une production ou sur l'industrialisation en général.

Remarquons en effet que, lorsqu'il s'agit de prendre une décision sur les investissements étrangers, l'accord de licence offre un moyen de remplacer l'investissement. Du reste, même lorsque des investissements étrangers sont effectués, il est fréquent que des accords de licence distincts soient conclus pour les transferts de techniques rendus nécessaires. Ces motifs, auxquels il faut ajouter les incidences des sorties de devises qui se produisent dans de tels cas, expliquent le rapport étroit qui a toujours existé entre les politiques appliquées en matière d'accords de licence et en matière d'investissements étrangers.

L'accord de licence a un caractère multidisciplinaire. Un accord de licence techno-

logique comporte à la fois des aspects juridiques, économiques et techniques. Souvent aussi, il implique l'utilisation de brevets et de marques de fabrique ou de commerce. Dans la présente étude, on entend par l'expression "technologie ou savoir-faire" l'ensemble des connaissances, de l'expérience et des compétences nécessaires pour la fabrication d'un produit ou l'application d'un procédé, et pour la création d'une entreprise dans ce but.

En tant que moyen de transfert de la technologie, l'accord de licence est utilisé seul ou avec d'autres procédés tels que l'investissement étranger, l'importation de machines ou le recrutement de techniciens. Les accords de licence ne régissent donc pas tous les apports de techniques aux pays en développement. Le recours à l'accord de licence en tant que mécanisme distinct dépend des facteurs qui contribuent à séparer l'acquisition de la technique des autres transactions qui précèdent la mise en route d'une production. Parmi ces facteurs, il faut citer les résultats déjà obtenus par le pays intéressé grâce à une technique du même genre, son infrastructure technologique, sa capacité de fabriquer des machines (au lieu d'avoir à acquérir des équipements clefs en main) et ses politiques pertinentes.

Mais qu'est-ce qu'un accord de licence ? Le mot "licence" est lui-même un terme ambigu qui, d'habitude, désigne essentiellement l'octroi d'un droit. Les licences d'importation et d'exportation, par exemple, confèrent à leurs bénéficiaires le droit de faire entrer des marchandises dans un pays donné, ou de les en faire sortir. Dans certains pays, comme l'Inde, les licences industrielles donnent le droit de procéder à un investissement particulier, autorisé par les pouvoirs publics.

En Europe occidentale, les pratiques suivies en matière de licences reposent en général sur le principe que l'accord de licence est une activité commerciale d'ordre privé entre le donneur de licence et le preneur de licence. C'est dans cette optique que la présente étude examine la question.

La licence peut être approximativement définie comme un accord par lequel le donneur de licence accorde au preneur de licence un droit limité de fabriquer, d'utiliser ou de vendre le produit qui fait l'objet de la licence, en général moyennant le versement d'une certaine somme ou d'une redevance. Selon la terminologie juridique la plus simple, la licence est donc le droit d'utiliser, entre autres choses, une marque de fabrique ou de commerce, un brevet ou un savoir-faire.

Cependant, il manque un élément essentiel à cette définition. Pour le donneur de licence, en effet, l'accord de licence est une des principales méthodes de commercialisation. Lorsque la circulation des marchandises est rendue difficile par les frais de transport ou par d'autres raisons, ou lorsque la réglementation applicable aux importations ou les dimensions mêmes du marché empêchent l'exportation, la solution peut être d'ouvrir aux produits le marché recherché grâce à un accord de licence. Vue sous cet angle, la licence présente plusieurs avantages : elle n'exige ni investissement important, ni personnel de direction ou d'encadrement particulier ; et elle offre, comme l'expérience l'a démontré, de grandes possibilités de coopération économique et commerciale. Parmi ses multiples aspects, les plus importants justifient peut-être un bref examen.

Nombre de profanes en la matière croient que les accords de licence n'intéressent que les grandes sociétés. Ce n'est pas le cas. D'ailleurs, la dimension de l'entreprise n'est qu'une notion relative. Selon une définition parue dans *LES Nouvelles*, revue internationale de la Licensing Executives Society (LES), les grandes entreprises seraient celles qui ont un chiffre d'affaires annuel d'un milliard de dollars, les autres étant considérées comme de petites sociétés. Dans la présente étude, les entreprises seront classées suivant l'importance de leur chiffre d'affaires annuel (en millions de dollars) comme suit :

Petite entreprise	moins de 10
Entreprise moyenne	de 10 à 100
Grande entreprise	plus de 100

Même en retenant ces critères, on peut affirmer que les petites entreprises comprennent d'importants donneurs de licences.

Il faut d'ailleurs établir une distinction entre les licences portant sur des inventions et les licences portant sur des innovations. Les premières sont souvent le fait des inventeurs eux-mêmes c'est-à-dire du plus petit type d'entreprise possible ou des instituts de recherche. Cependant, l'industrie paraît maintenant s'orienter vers les accords de licence portant sur les innovations (distinctes des retombées techniques proprement dites). L'innovation s'entend d'une invention qui a été transformée en modèle industriel pratique, comportant l'ensemble des connaissances techniques nécessaires en matière d'équipement, de transformation, de distribution, etc.

Il convient aussi de faire une distinction entre les licences portant sur des droits de propriété industrielle et les licences portant sur des connaissances techniques. Les accords de licence comportent en général un peu de ces deux éléments, mais il semble qu'actuellement l'exploitation des connaissances techniques l'emporte, bien qu'elle soit rarement accordée isolément. Cette évolution tient sans doute

en partie à la rapidité des changements dans le monde contemporain.

Les experts, et notamment les spécialistes du droit des brevets, paraissent s'attacher surtout à la distinction juridique entre les brevets et les autres droits de propriété industrielle, par opposition aux connaissances techniques. Il faut toutefois souligner un autre aspect de la question : c'est que les droits de propriété industrielle en tant que tels ont une connotation statique, alors que les connaissances techniques constituent un domaine en constante évolution. Aussi les licences de brevets tendent-elles à être assez rigides et ne portent-elles souvent, en droit, que sur la durée du brevet. L'accord de licence de connaissances techniques, plus dynamique, est en général conclu pour une durée beaucoup plus longue. En effet, le preneur de licence n'a d'intérêt à reconduire un accord que s'il obtient quelque chose de tangible, à savoir la certitude que le donneur de licence poursuivra ses recherches sur l'objet de la licence. En ce sens, on peut dire qu'un des aspects des accords de licence est que le preneur de licence engage à son service la fonction recherche-développement du donneur de licence dans le domaine particulier sur lequel porte l'accord.

Cela nous amène à une autre distinction importante. On croit souvent, à tort, que l'accord de licence est un trait caractéristique des techniques de pointe. Or, il faut faire une distinction nette entre les licences relatives à ces techniques et les accords portant sur des techniques relativement simples la différence étant parfois une conséquence directe de l'investissement consenti. Les licences relatives aux techniques de pointe sont souvent des licences de brevets. Presque toujours, elles prévoient le versement d'une somme forfaitaire assez élevée en compensation des travaux de recherche effectués, et, très souvent, elles ne portent que sur un marché très limité. C'est le cas, par exemple, des accords de licence concernant les gros méthaniers construits en Norvège : rares sont les chantiers de construction navale en mesure d'accepter un accord de licence de ce genre.

Les licences portant sur des techniques relativement simples, au contraire, contiennent souvent un élément de commercialisation. Dans le cas des équipements de laboratoires et d'ateliers, par exemple, le coût des recherches initiales est limité. Cependant le "groupement d'exploitation de licence" (voir plus loin) a tout intérêt à ce que ses membres puissent mettre au point leurs modèles et leurs techniques plus rapidement que leurs concurrents et, surtout lorsqu'il s'agit d'un groupe international, à ce qu'ils se trouvent en meilleure position pour connaître les tendances du marché et les méthodes de commercialisation.

Il importe également de distinguer entre les licences portant sur les produits, et les licences portant sur des procédés secrets — le deuxième

cas se rencontrant principalement dans l'industrie chimique.

Il existe enfin un type de licence dans lequel la distribution est un élément important : c'est le cas de l'accord de concession exclusive, où la licence porte sur des marques de fabrique ou de commerce et sur les méthodes de gestion d'une entreprise, ou de l'autorisation accordée à un distributeur d'utiliser une marque de fabrique ou de commerce sur un marché extérieur.

Ces exemples, qui montrent toute la portée pratique des accords de licence, donnent également une idée de leur évolution actuelle. A cet égard, on peut distinguer deux tendances principales.

La première tendance est caractérisée par ce qu'on appelle les groupements d'exploitation de licence, où le donneur de licence établit dans différents marchés un réseau de preneurs de licence qui exploitent ensemble des techniques ou un savoir-faire particuliers. Ce type d'accord est utilisé surtout pour certains des licences dont il a été question plus haut, comme par exemple les licences relatives aux procédés chimiques ou à l'équipement de laboratoires et d'ateliers. Un fait à signaler concernant les groupements d'exploitation de licence est que des comités spéciaux y sont chargés de la promotion technique et de la commercialisation.

La seconde tendance est caractérisée par les accords de licence groupés. La conclusion d'accords de licence dans le cadre d'entreprises communes est un fait nouveau très important dont témoignent les récents accords de coopération conclus entre des entreprises d'Europe de l'Est et d'Europe de l'Ouest. Ces accords reposent sur des formules de coopération technique, économique et industrielle mises au point il y a quelques années.

En résumé, l'idée de base de tout accord de licence est l'octroi d'un droit. Pour le donneur de licence, l'accord est un autre moyen de commercialisation, qui consiste principalement à introduire une certaine production sur un marché donné, mais par l'intermédiaire d'un preneur de licence. Pour ce dernier, l'accord de licence est un bon moyen d'accroître sa part du marché en diversifiant ou en améliorant sa gamme de production grâce aux travaux de recherche-développement du donneur de licence. L'accord de licence est extrêmement souple et peut revêtir de nombreuses formes, mais il se caractérise essentiellement par l'établissement d'une coopération à long terme entre le donneur et le preneur de licence.

Les clauses de l'accord de licence sont fixées par des négociateurs représentant le donneur et le preneur de licence. Dans la pratique, on tend à considérer que les conditions de l'accord sont arrêtées lorsque le donneur et le preneur de licence sont tous deux convaincus que ces conditions leur sont favorables. Une fois terminée la négociation sur les conditions, les parties reconnaissent qu'elles ont abouti à une convention acceptable et, dans la plupart des cas, coopèrent ensuite sans difficulté. Un contrat qui ne

constitue pas une véritable convention est rarement souhaitable ou efficace et les meilleurs accords sont ceux qui sont élaborés entre des parties égales essayant l'une et l'autre d'obtenir les meilleures conditions possibles et aboutissant en définitive à une entente réciproque et mutuellement avantageuse.

L'expérience acquise a permis de mettre au point certaines procédures dans les pays développés, où les limites imposées tant au donneur qu'au preneur de licence sont bien établies. Les négociations sur les accords de licence s'en trouvent simplifiées d'autant, puisque chaque partie sait dès le départ ce qui est raisonnable ou non et ce qui sera probablement acceptable à l'autre partie. La connaissance de ces limites est un élément important de la formation du négociateur, qui, faute de cela, se dépensera inutilement à soutenir des demandes vaines, sans obtenir les avantages que l'autre partie est peut-être disposée à lui accorder mais qu'elle n'offrira pas d'elle-même.

Dans les pays en développement, les conditions que les donneurs de licence des pays développés proposent aux preneurs de licence éventuels font souvent l'objet de vives critiques. Certaines de ces critiques sont justifiées; d'autres le sont moins. Il arrive même que des entreprises des pays en développement s'opposent à certaines clauses que les preneurs de licence des pays développés acceptent tout naturellement et croient même être à leur avantage. A titre d'exemple (et sans vouloir généraliser), on peut mentionner l'opposition souvent manifestée par les preneurs de licence éventuels des pays en développement envers les clauses qui leur imposent d'acheter certaines matières premières au donneur de licence condition parfois exigée par les preneurs de licence des pays développés, qui souhaitent ainsi se procurer une matière première essentielle et d'une utilité garantie dans le procédé qui fait l'objet de la licence, puisque le donneur de licence l'emploie lui-même.

Outre les conditions que les preneurs et les donneurs de licence peuvent trouver réciproquement acceptables, les intérêts des Etats sont également à considérer. C'est pourquoi la plupart des gouvernements imposent de temps à autre des restrictions aux clauses que leurs entreprises sont autorisées à accepter. Les exemples les plus simples concernent les dépenses en devises et les problèmes de balance des paiements : en effet, les gouvernements ne sont pas toujours disposés à autoriser leurs ressortissants à s'endetter vis-à-vis d'intérêts étrangers sans aucune forme de contrôle. Ce problème avait revêtu une grande importance en Europe occidentale, juste après la Seconde Guerre mondiale. Il est beaucoup moins grave à présent, en raison de la suppression des contrôles des changes. Par contre, de nouvelles sanctions sont appliquées du fait que la Communauté économique européenne (CEE), s'appuyant sur une réglementation antitrust élaborée en partie sur la base de théories conçues aux Etats-Unis, impose des

restrictions aux types d'accords que les entreprises sont autorisées à conclure conformément au Traité de Rome portant création de la Communauté.

L'accord de licence peut répondre à la fois aux intérêts des détenteurs de techniques et aux besoins des individus et des entreprises commerciales efficaces des pays en développement. Pour que les chances de

succès soient raisonnables, il faut que les règles applicables soient adaptées avec soin aux conditions particulières de chaque région. Cela fait, et si, à la compétence et à la patience de chacun, s'ajoute un effort sincère pour comprendre les besoins de l'autre partie, l'accord de licence peut jouer un rôle précieux d'outil et de catalyseur au service du développement.

I. Le transfert des techniques par les accords de licence

Depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, les connaissances techniques jouent dans l'industrie de tous les pays un rôle sans précédent. En outre, le rythme sans cesse croissant du progrès technologique a entraîné l'accélération des échanges internationaux de connaissances spécialisées. L'échange des innovations permet en effet d'éviter les doubles emplois, diminue les coûts, trop considérables pour les industries nationales, et aide les pays en développement à prendre leur part dans la vie industrielle contemporaine sous toutes ses formes.

Les pays en développement aimeraient, pour élever le niveau de vie de leurs populations, se servir des connaissances scientifiques, de la technologie, des ressources en organisation industrielle et en savoir-faire que possèdent les pays avancés. Ils voudraient, à cette fin, acquérir les techniques mises au point et déjà exploitées avec succès dans ces pays. C'est dans ce contexte que le transfert des techniques des pays développés vers les pays en développement, grâce aux accords de licence, prend toute sa signification.

L'échange des techniques, ou leur transfert, peut se faire de plusieurs façons. La plus simple est l'exportation de matériel, qui entraîne nécessairement un transfert de connaissances : ingénieurs et techniciens du pays importateur renouvellent leur information par le seul fait d'avoir à utiliser des machines inédites. Beaucoup plus intensif est l'échange ou le transfert de connaissances par la création d'une usine dans un pays étranger, à condition que les ressortissants de ce pays aient accès au savoir-faire exigé par le procédé de fabrication.

Selon leurs modalités, les transferts de techniques peuvent se classer en deux catégories principales : a) ceux où l'apport technique a lieu sans apport de capital ; b) ceux où le transfert de connaissances est accompagné d'un transfert de capital. Dans le second cas, il y a création d'entreprise étrangère, soit sous forme de filiale, soit sous forme d'entreprise commune à double financement, national et étranger, et il est parfois difficile de distinguer la contribution technique de chacun de sa contribution générale au niveau de l'entreprise.

Lorsque la technique est transférée sans apport de capital et sans contribution à l'entreprise, comme dans le premier des cas ci-dessus, le transfert peut se faire de diverses façons, selon le type de l'accord de licence conclu par les entreprises intéressées. Parfois, il s'effectuera au moyen de documents fournis par

l'entreprise ou l'organisme exportateur : plans, modèles de produits, directives de fabrication, schéma d'installation, graphique des opérations, schéma d'étude, diagramme des charges, spécifications de matériel et mode de traitement des données. D'autres fois, un personnel spécialisé sera envoyé pour diriger temporairement certaines opérations. Ou bien encore, l'accord de licence prévoira l'exploitation d'un procédé breveté, mais sans directives, documentation ou assistance technique, cette information devant alors être obtenue auprès d'une autre entreprise ou d'un bureau d'ingénieurs-conseils.

Les accords de transfert de savoir-faire technique sont conclus, soit avec des entreprises étrangères faisant partie du même secteur industriel, soit avec des entreprises ou des organisations spécialisées dans la mise au point et le perfectionnement des connaissances techniques mais n'ayant pas d'activités de production. En pratique, les deux méthodes sont utilisées.

En général, les entreprises des pays en développement préfèrent s'adresser à des entreprises étrangères relevant du même secteur industriel, surtout lorsqu'il s'agit de la conception et des directives de fabrication des produits ou de l'exploitation de marques commerciales et de brevets. Souvent aussi, c'est de cette façon qu'elles acquièrent le savoir-faire relatif à l'organisation de la production et au fonctionnement des installations.

En revanche, ces entreprises s'adressent plutôt aux bureaux d'ingénieurs-conseils pour le savoir-faire nécessaire aux industries à production continue, ainsi que pour la conception des installations et les techniques de construction. Dans beaucoup d'industries à production continue (notamment la pétrochimie), le savoir-faire relatif au fonctionnement des installations est également fourni dans le cadre d'un accord global, en même temps que l'information concernant la sélection du procédé, la conception et la construction des installations.

Le savoir-faire peut être acquis, soit au moyen d'un accord de licence constituant une vente pure et simple, sans information ultérieure, soit au moyen d'un accord prévoyant la fourniture d'une information régulière sur les innovations et perfectionnements futurs.

Dans le premier cas — celui des accords de licence prévoyant un savoir-faire transféré une fois pour toutes — une somme forfaitaire, calculée en fonction

de la capacité installée et non pas de la production, est versée par paiements différés ou échelonnés. Une fois que le procédé de fabrication ou la conception du produit (selon l'objet de l'accord) a été transmis à l'acquéreur dans des conditions satisfaisantes et conformément aux normes de rendement et de qualité spécifiées dans l'accord, la responsabilité du fournisseur prend fin, exception faite de l'obligation morale de venir en aide à l'acquéreur en cas de difficulté d'exploitation. Ce type d'accord ne comporte presque jamais d'exclusivité : en d'autres termes, il n'empêche pas le fournisseur de concéder des droits analogues à une autre entreprise. Si le preneur de licence vient à augmenter sa capacité de production, des versements supplémentaires sont dus au donneur de licence.

Avec les accords de ce type, le problème qui se pose aux preneurs de licence des pays en développement est qu'ils risquent de rester dans une perpétuelle dépendance technologique envers les donneurs de licences des pays très industrialisés. Une solution pourrait consister à faire des programmes concrets de recherches organisés par le preneur de licence une condition nécessaire à l'exploitation du procédé obtenu : ainsi serait transférée graduellement la capacité de mettre au point et de perfectionner les techniques nouvelles. Dans bien des cas, cependant, les mesures à cette fin exigeraient la coopération de plusieurs entreprises preneuses de licence, opérant dans des pays différents.

Le second type d'accords suppose que les rapports entre donneur et preneur de licence se poursuivront pendant une période prolongée, ou même indéfinie pendant laquelle le donneur de licence communiquera au preneur l'information et les données relatives aux perfectionnements techniques appliqués dans son entreprise. Dans ce cas, le preneur de licence est généralement l'unique détenteur des droits de fabrication dans le secteur géographique où il met sa production sur le marché. Fréquemment, l'accord prévoit la possibilité d'exploiter des marques de fabrique ou des marques commerciales, ainsi que toute l'assistance nécessaire en matière de commercialisation pour préserver la réputation attachée aux marques commerciales et aux procédés du donneur de licence.

Dans les accords de ce genre, le donneur de licence est généralement rémunéré au fur et à mesure de la facturation des produits fabriqués en vertu de la licence, chaque versement représentant un certain pourcentage du prix de vente fob, départ usine. Outre ces versements réguliers, une somme spéciale peut être payée au donneur de licence au moment du transfert du savoir-faire de base. Souvent, un moratoire initial est accordé. Enfin, il est de pratique courante de fixer une rémunération annuelle minimum, en prévision du cas où les ventes seraient inférieures à ce qui est attendu.

Comme on le voit, c'est ce type d'accords qui permet le transfert de savoir-faire le plus complet,

non seulement grâce à la nature de l'information transmise, mais aussi parce qu'il oblige à adapter les procédés et les produits aux conditions qui prévalent dans le pays preneur de licences. Celui-ci est ainsi incité à procéder à des modifications qui nécessitent des efforts de recherche et de développement, eux-mêmes favorables au progrès technologique autonome de la nation.

Dans bien des cas, l'exportation des marchandises est freinée par les entraves au commerce, barrières douanières et autres obstacles : réglementation des paiements internationaux, pénurie de capitaux ou de main-d'œuvre, personnel de gestion insuffisant, difficultés juridiques ou fiscales. Cependant, l'exportation des marchandises et leur fabrication à l'étranger (1, page 1), (2, page 9) ne sont pas les seuls moyens de pénétrer sur les marchés internationaux, et l'accord de licence représente une heureuse solution intermédiaire. Du reste, au cours des dernières années, le nombre d'accords de licences entre entreprises des pays industrialisés et des pays en développement a considérablement augmenté : l'accord de licence international, jusque-là chasse gardée des grandes sociétés, est devenu un instrument de la moyenne ou de la petite entreprise.

En effet, comparé à l'exportation ou à la fabrication sur place, l'accord de brevet international ou de savoir-faire présente certains avantages. Premièrement, l'investissement est faible, par rapport aux sommes nécessaires pour mettre en place un réseau de distribution ou pour faire l'acquisition d'installations et de matériels de production. Deuxièmement, la licence est souvent utilisée avec bonheur comme moyen de commercialisation permettant de pénétrer ou de s'affirmer sur un marché étranger (considération d'une importance non négligeable, étant donné que les restrictions gouvernementales restent un facteur déterminant des échanges internationaux, malgré les efforts faits récemment pour abaisser ou supprimer les obstacles tarifaires). Troisièmement, l'entreprise donneuse de licence, outre qu'elle évite les difficultés et les dangers liés aux activités financières ou commerciales poursuivies à l'étranger, tire avantage du fait que ses produits sont fabriqués et commercialisés par un personnel connaissant bien les problèmes locaux de production et de vente (1).

Une caractéristique du transfert de technique par accord de licence est que la transmission du savoir-faire n'intéresse qu'un secteur limité de l'économie. Selon la méthode employée, et en fonction de la dissémination du savoir-faire dans les milieux industriels du pays acquéreur, le transfert peut être dit "ouvert", en "circuit fermé" (d'une entreprise à l'autre) ou "intermédiaire". Jusqu'à présent, le transfert en circuit fermé l'a emporté : c'est le cas, par exemple, d'un savoir-faire transmis d'une société-mère étrangère à sa filiale, et dont les avantages sont limités à celle-ci. Cependant, ce type de transfert fait obstacle à la diffusion des

connaissances techniques et au progrès technologique général du pays, et contribue au maintien d'une structure de l'industrie qui reflète un grave déséquilibre technique phénomène connu sous le nom de "dualisme technologique".

La question se pose donc de savoir dans quelle mesure il convient de permettre les transferts de savoir-faire étranger, par voie d'accords de licence, aux entreprises des pays en développement prises individuellement. Dans de nombreux cas, ce savoir-faire pourrait être importé collectivement, grâce à des

centres nationaux de technologie qui veilleraient à sa diffusion dans tout le secteur industriel intéressé. Une telle méthode serait avantageuse pour les pays en développement, qui sont souvent à court de devises pour les importations de savoir-faire technique. Il importe cependant, si l'on veut éviter les surprises désagréables, sources de difficultés considérables ou même d'échec complet, ainsi que les pertes financières qui s'ensuivent, de prendre un certain nombre d'éléments en considération avant la conclusion de tout accord de licence.

II. Acquisition et choix des techniques

Le choix des techniques et leur adaptation par les entreprises privées

Lorsqu'il s'agit de choisir une technique, les entreprises privées retiennent en général la technique la plus perfectionnée parmi celles qui peuvent leur permettre d'améliorer leur position sur le marché. Cependant, le problème du choix ne tient pas à la qualité de la technique en question : il est de savoir si le procédé ou le projet en cause est économiquement possible. On a vu des techniques extrêmement perfectionnées se révéler inapplicables dans certaines conditions. On a vu aussi des entreprises tirer bénéfice d'un procédé qui avait échoué ailleurs.

Citons, par exemple, le cas d'une entreprise qui avait acheté un matériel relié à des systèmes d'automatisation très raffinés afin d'intégrer les activités de production d'une de ses usines. A l'épreuve, ce matériel donna d'excellents résultats. Mais son prix et celui de la formation des techniciens étaient si élevés qu'ils affectaient sérieusement la rentabilité de l'usine.

Citons encore le cas d'une entreprise qui, ayant appliqué un système moderne de production de masse, dut attendre un certain temps pour trouver des acheteurs en nombre suffisant pour ses produits : cette entreprise subit des pertes considérables pendant une période prolongée, jusqu'à ce que la demande augmentât au point d'absorber la production de l'usine. Ou bien celui d'une compagnie de recherche pétrolière, qui avait acheté un matériel de forage très coûteux pour ses travaux de prospection : faute de données géologiques et de personnel spécialisé, ce matériel ne put être utilisé.

Il importe donc, avant qu'une entreprise se procure une technique nouvelle (par achat ou par accord de licence), qu'elle évalue attentivement l'incidence de nombreux facteurs : ressources en expérience technique ; main-d'œuvre ; possibilité de se procurer les matières premières, pièces, éléments, machines et services nécessaires ; organisation administrative ; limites d'absorption du marché ; concurrence ; vie utile du produit ; possibilités de financement ; enfin, dans certains cas, conditions atmosphériques.

Pour examiner les divers critères qui président au choix, on divisera les techniques en deux catégories : les techniques qui ont été perfectionnées en vue de la fabrication d'un produit déjà connu ; et les techniques destinées à la fabrication d'un produit entièrement nouveau ou dont l'entreprise intéressée n'a pas l'expérience.

Dans le premier cas, le choix est facilité par l'expérience qu'a l'entreprise de la production et de la commercialisation du produit, et qui lui permet d'intégrer la technique nouvelle dans ses systèmes en place.

Les critères à retenir dans le choix des techniques sont examinés ci-après.

Mise à l'épreuve commerciale du procédé

L'achat d'un procédé dont la mise au point ne fait que commencer comporte des risques importants. Nombreuses sont les entreprises qui n'ont pas pu réaliser leurs objectifs, faute d'avoir acquis des procédés complètement élaborés.

Les idées nouvelles naissent dans les laboratoires et dans le cerveau des individus. Mais, pour devenir commercialement utilisables, elles doivent passer par un certain nombre d'étapes : essais au banc, essai de prototype, études d'installation, etc. A chacune de ces étapes, le facteur essentiel à considérer est l'applicabilité du procédé sur le plan commercial. On estime en général que, dans la mise au point des procédés nouveaux, ce sont les ultimes 20 % des activités de recherche-développement qui sont les plus difficiles. Pour une entreprise disposant de moyens techniques assez perfectionnés, il est relativement facile de procéder aux premiers 80 % de la recherche-développement. Mais il n'est pas rare que ces entreprises ne puissent mener à bien les derniers 20 %. Aussi importe-t-il que la technique choisie ait été mise à l'épreuve sur le plan commercial. En effet, même si l'accord de licence contient une clause de garantie, avec sanction pécuniaire, le montant de celle-ci est d'habitude inférieur à celui du prix total de la licence. Si les résultats sont mauvais, c'est donc le preneur de licence qui sera le principal perdant. Que ce soit au point de vue du matériel, des installations ou du temps perdu, les pertes qu'il aura encourues risquent d'être fatales au succès du projet.

Capacité d'adaptation et de mise au point

Une autre question à résoudre est de savoir si l'entreprise dispose de la capacité technique nécessaire dans le domaine en cause. Par exemple, les plus grandes compagnies de produits chimiques hésiteraient à adopter une technique nouvelle comportant un procédé de fermentation, si elles n'ont pas déjà l'expérience des techniques de fermentation.

Avant d'entreprendre un tel projet, un producteur de produits chimiques désireux de se lancer dans la production pharmaceutique veillera donc à ce que les préparatifs nécessaires soient faits : recrutement de personnel spécialisé (pharmaciens et médecins), élargissement du système de commercialisation pour écouler la production nouvelle, etc.

Dans une époque caractérisée par la rapidité du progrès technologique, il est essentiel, pour diminuer les coûts de production, de poursuivre en permanence la recherche nécessaire au perfectionnement des procédés : sans continuité dans la recherche-développement, pas de survie possible sur les marchés modernes. Aussi le preneur de licence a-t-il avantage à signer un accord prévoyant que le donneur de licence lui communiquera les informations relatives à tout perfectionnement éventuel du procédé transféré. En général, les donneurs de licence acceptent les clauses de ce genre, à condition que l'accord prévoie aussi que le preneur de licence contribuera aux dépenses de mise au point, par exemple sous forme de redevances.

Lorsque le donneur de licence souhaite acheter la production du preneur, il est pratiquement obligé de continuer à fournir les informations relatives aux perfectionnements de la technique transférée. Il arrive cependant que le donneur de licence hésite à fournir ces informations. C'est le cas, par exemple, lorsqu'il n'a pas d'autre relation commerciale directe avec le preneur de licence, ou quand la situation politique et économique du pays de ce dernier est empreinte d'incertitude.

Rentabilité des techniques nouvelles

La rentabilité de la technique transférée est évaluée grâce aux moyens habituels de comptabilité, lesquels varient évidemment selon les cas en fonction de la nature de la technique acquise, du système juridique du pays et des méthodes générales de comptabilité de l'entreprise. Une formule de comptabilité type est reproduite dans l'annexe I.

Le principal critère d'évaluation économique est le rendement des investissements, lequel dépend de la durée de vie utile du produit par rapport à la rapidité des innovations et des perfectionnements techniques. Dans les industries où le progrès technique est le plus rapide, l'obsolescence des produits et des procédés résulte de l'apparition de produits ou de procédés plus avancés. Dans l'industrie chimique japonaise, par exemple, le rendement maximal de l'investissement était récemment encore de 25 à 30 %. Depuis quelques années, cependant, le ralentissement de l'évolution technique fait qu'un rendement de l'investissement de 10 à 15 % est jugé satisfaisant.

Produits intermédiaires et éléments

Il arrive que les entreprises aient des difficultés à se procurer les matières premières, produits inter-

médiaires et éléments qui leur sont nécessaires. Par exemple, le catalyseur indispensable à un procédé de fabrication ne se trouvera pas dans le pays du preneur de licence : si celui-ci doit l'importer, il courra certains risques (délais de livraison, prix, etc.). Ou bien encore, l'élément électrique nécessaire à la fabrication d'un certain type de machines ne sera pas fabriqué sur place : le preneur de licence devra veiller à s'assurer un approvisionnement régulier en éléments de ce type. Dans bien des cas, l'un des principaux problèmes qui se posent aux usines de construction récente est l'organisation d'un approvisionnement suffisant en pièces détachées.

Par ailleurs, si le donneur de licence stipule que le preneur doit lui acheter des produits intermédiaires et des éléments, une telle clause risque d'être contraire aux législations antitrust. Pour avoir recouru à des clauses de ce genre, plusieurs donneurs de licence des Etats-Unis ont été poursuivis pour infraction à la législation fédérale.

Lutte contre la pollution

Les lois et règlements relatifs à la lutte contre la pollution deviennent de plus en plus sévères. Cela a des conséquences sérieuses sur certaines productions. Au Japon, par exemple, les nouveaux règlements auront pour effet d'immobiliser toutes les usines de soude caustique, dont certaines n'ont commencé à fonctionner que tout récemment, à moins qu'elles n'adoptent le procédé de fabrication dit du diaphragme. Pour procéder à cette conversion, l'industrie chimique japonaise devra consentir un investissement d'environ 1 milliard de dollars.

Contrefaçons

En général, les accords de licence internationaux qui obligent le preneur de licence à investir dans des installations nouvelles comportent une clause par laquelle le donneur de licence garantit que l'accord ne porte pas atteinte à un droit protectif antérieur. La plupart du temps, les preneurs de licence exigent une telle garantie de la part du donneur et, en cas d'atteinte à un droit antérieur, une indemnisation, financière ou autre.

Investissements

Les entreprises acquérant une technique nouvelle doivent disposer de fonds suffisants pour fonctionner jusqu'à la rentrée des premiers profits. Par exemple, dans l'industrie chimique japonaise il est rare que les nouvelles installations de production permettent un bénéfice moins de trois ans après leur entrée en service. Aussi est-il très difficile aux petites entreprises de faire de gros achats de techniques.

Conditions atmosphériques

Dans bien des cas, le climat affecte le rendement des entreprises. Une très forte chaleur, ou au contraire un froid extrême, augmente les frais d'exploitation. Par exemple, un oléoduc est plus coûteux à installer dans les régions arctiques que dans la zone tempérée. En outre, l'installation de cet oléoduc exigera une connaissance géologique spécialisée de la région.

Marché potentiel pour les produits nouveaux

Lorsqu'une technique porte sur des produits qui constituent une nouveauté sur le marché ou pour le preneur de licence, les critères de choix doivent être complétés par un facteur important : le potentiel de marché du produit. Comparée à l'évaluation de la technique en question, la détermination du potentiel de marché est beaucoup moins précise car les inconnues y sont nombreuses. Parmi les sources d'informations, on retiendra les suivantes : service commercial de l'entreprise, ou service d'étude du marché; firmes commerciales; clients potentiels; associations industrielles; bureaux d'étude des marchés; donneur de licence.

Parmi les facteurs à retenir pour déterminer le potentiel de marché, figurent les prévisions de croissance de l'économie nationale, les prévisions de croissance de l'industrie ou de la catégorie d'individus auxquels est destiné le produit, ainsi que la proportion du marché que le preneur de licence espère se réserver. A cet égard, il est souvent utile de retenir les services de bureaux d'experts en études de marché, et de comparer les résultats de leur analyse avec ceux du service de recherche de la compagnie. Le futur preneur de licence peut également importer une quantité limitée du produit et procéder à un essai de commercialisation, afin d'évaluer le marché avant de s'engager définitivement dans un contrat d'acquisition de technique.

Les problèmes d'évaluation des techniques dans les pays en développement

Difficultés de l'évaluation

Pour les pays en développement, le plus ardu des problèmes liés aux transferts de techniques est aussi le premier qui se présente dans l'ordre chronologique, à savoir le choix de la technique. A de nombreuses reprises et dans de nombreux pays, on a eu la preuve qu'une technique adaptée à des conditions données n'est pas nécessairement la meilleure dans des conditions différentes. En effet, le progrès technologique constitue d'abord une réponse aux conditions et aux besoins de chaque pays, et l'exportation de la technologie même n'est pas forcément prévue. Si une

exportation est recherchée, c'est plutôt celle des marchandises et des services. Les exportations de technologie sont d'origine assez récente et ne correspondent pas toujours aux importations les plus désirables pour un pays en développement. Cela est particulièrement vrai lorsque la technique exportée est la plus récente dans le domaine en cause.

Les organisations qui mettent au point d'importantes techniques nouvelles répugnent à les laisser exploiter sous licence, sauf à des conditions très avantageuses. D'ailleurs, même si ces conditions sont réunies, cela ne veut pas dire que les techniques en question soient les mieux adaptées aux pays en développement qui s'en portent acquéreurs.

Les pays en développement souffrent d'un certain nombre de désavantages dans le choix des techniques à acquérir par accord de licence. Tout d'abord, les techniques des pays développés ne sont pas conçues en fonction des conditions propres aux pays en développement : si elles y correspondent, ce n'est que par hasard. Ensuite, les pays en développement ne possèdent pas l'infrastructure nécessaire pour étudier et évaluer les diverses techniques entre lesquelles ils ont à choisir (en supposant qu'ils disposent de l'information voulue pour simplement les identifier). De leur côté, les organisations qui offrent leurs techniques aux pays en développement fournissent rarement une information assez complète et assez objective pour servir de base à un choix satisfaisant : très souvent, l'information communiquée par ces organisations n'a pour but que de faire vendre leurs techniques et leurs services d'experts.

Beaucoup de pays en développement ne savent même pas comment recruter un conseiller indépendant et impartial pour les aider dans le choix des techniques. En conséquence, il arrive que l'expert dont les services ont été retenus connaisse mal la situation générale, l'infrastructure et la réalité sociale du pays, ou que ses avis soient influencés par son expérience passée et par les connaissances acquises dans d'autres industries.

Même lorsqu'un pays en développement possède l'infrastructure nécessaire pour évaluer les techniques, nombreux sont les obstacles à surmonter avant de parvenir au meilleur choix possible. Par exemple, il arrive que les pouvoirs publics n'aient pas défini les critères à respecter pour ce choix. Fréquemment aussi, les politiques en matière de niveau de vie n'ont pas été élaborées ou précisées de façon assez détaillée pour permettre le choix de techniques appropriées. Enfin, la notion même de techniques appropriées n'est pas toujours comprise, ou, quand elle l'est, mise en pratique. Aussi n'est-il pas rare que le choix porte finalement sur des techniques inappropriées.

Techniques et aide conditionnelle

Lorsque la fourniture des techniques est la condition d'une aide étrangère, les pays en dévelop-

pement n'ont qu'une liberté de manœuvre limitée en matière de choix, car celui-ci se borne aux techniques disponibles dans le pays développé fournisseur de l'aide. Ainsi, la notion de techniques appropriées, les conditions auxquelles ces techniques sont transférées du pays développé vers le pays en développement, et jusqu'à la liberté de transaction des deux pays intéressés, sont fonction de l'aide offerte.

Il serait souhaitable de séparer dans tous les cas les transferts de techniques de l'aide fournie. Les pays en développement seraient alors mieux placés pour sélectionner des techniques appropriées, car il leur serait plus facile d'évaluer toutes les techniques possibles quelle que soit leur origine.

Les gouvernements des pays développés et des pays en développement, ainsi que les organismes compétents des Nations Unies, pourraient coopérer en vue de cette séparation de la technologie et de l'aide. L'aide offerte aux pays en développement aurait pour but de leur permettre d'acquérir, pour une opération donnée, la technique la meilleure et la mieux appropriée. Il se peut, par exemple, qu'une technique mise au point dans un pays en développement convienne mieux à un autre pays en développement qu'une technique provenant d'un pays développé. En revanche, le pays en développement détenteur de cette technique risque de ne pas avoir les ressources financières nécessaires pour fournir l'aide dont elle doit s'accompagner. Dans ce cas, les pays développés, bien que ne possédant pas eux-mêmes de technique appropriée réussissent actuellement à vendre leur technique aux pays en développement grâce à l'aide qu'ils sont capables d'offrir.

Acquisition des techniques par les pouvoirs publics

Plusieurs raisons font que les entrepreneurs des pays en développement sont souvent mal placés pour négocier les acquisitions de techniques provenant des pays développés. Premièrement, le pays de l'entrepreneur risque de ne pas offrir suffisamment de possibilités commerciales pour intéresser le détenteur de la technique recherchée. Deuxièmement, l'entreprise n'a pas toujours la capacité technique nécessaire pour évaluer comme il convient la technique offerte. Troisièmement, lorsqu'il est procédé à la création de plusieurs installations de fabrication d'un même produit, il arrive que les entrepreneurs intéressés importent, pour la même opération, plusieurs techniques provenant d'origines et de pays différents, ce qui aboutit à l'importation d'une multiplicité de techniques sans augmenter pour autant de façon significative la capacité technologique du pays. Les conditions mêmes de ces transferts de techniques ne seront pas forcément uniformes : en effet, ce sont

dans chaque cas des parties différentes qui participent aux transactions, et les négociations sont dans chaque cas menées par des personnes différentes, dans des circonstances elles-mêmes dissemblables.

Aussi peut-il être préférable que ce soit les autorités nationales qui acquièrent les techniques nécessaires, en se chargeant de les mettre à la disposition des intéressés. Pour appliquer ce genre de politique, qui intéresse surtout la petite et la moyenne industrie, les autorités peuvent créer dans le pays un ou plusieurs organismes chargés d'importer les techniques voulues et de les communiquer aux entreprises, ainsi que tous les autres services nécessaires au développement des dites entreprises (y compris le financement). Dans la très grande industrie (sidérurgie, engrais, etc.), les associations industrielles peuvent se charger de ces fonctions. Mais dans la petite industrie, particulièrement dans l'industrie de l'électronique, dans l'industrie mécanique et dans certaines industries chimiques, la centralisation des achats de technologie répond parfois plus exactement aux besoins des pays en développement.

La centralisation des achats présente un autre avantage considérable : c'est que l'organisation centrale peut, avec la collaboration des utilisateurs locaux de technologie, s'associer dès le départ aux organismes de recherche-développement pour fournir l'assistance technique nécessaire aux entrepreneurs et pour prolonger les activités de recherche-développement, de façon à renforcer l'indépendance technologique du pays (un tel système est au contraire très difficile à organiser lorsque la technologie est apportée individuellement). Tous ces avantages réunis justifient la centralisation des importations de technologie dans certains pays en développement.

Autres sources possibles de technologie

Au cours des dernières années, les salaires et traitements ont beaucoup augmenté, tandis que les lois et les règlements applicables aux nouveaux produits devenaient plus sévères. Pour ces deux raisons, les coûts de la recherche-développement ont fait un bond considérable. Aussi les entreprises, y compris les plus grandes compagnies mondiales, sont-elles constamment à la recherche d'innovations ou de perfectionnements techniques provenant de l'extérieur, car il est en général moins coûteux et plus rapide d'acheter une technique mise au point et éprouvée par d'autres que de la mettre au point soi-même.

Les achats de techniques répondent à plusieurs motifs : volonté de diversifier les activités de l'entreprise, nécessité de compléter les travaux du service de recherche, décision de limiter le temps et les crédits consacrés à la recherche-développement, avantages du brevet de blocage, exploitation de

sous-licences. Les achats de techniques peuvent en outre accélérer la croissance de l'économie nationale.

L'industrie pétrochimique japonaise fournit un bon exemple de ce qui précède. Partie de zéro en 1958, elle figure à présent parmi les trois principales industries nationales dans ce secteur. Sa production d'éthylène est d'environ 5 millions de tonnes par an. A l'heure actuelle, 92 % environ des produits pétrochimiques mis en vente au Japon sont fabriqués grâce à des techniques importées. Au cours de sa croissance, cette industrie a fait preuve d'une grande rapidité d'adaptation et de perfectionnement des techniques importées. Elle a montré également son aptitude à perfectionner les techniques nouvelles. Grâce à ces atouts, l'industrie pétrochimique japonaise a pu, en un laps de temps assez bref, passer peu à peu de la position de preneur de licence à celle de donneur de licence.

On constate une évolution parallèle dans l'industrie japonaise de l'électronique. Pendant la période de reconstruction industrielle qui a suivi immédiatement la guerre, cette industrie achetait la majorité des techniques qui lui étaient nécessaires. Aujourd'hui, elle exporte la plus grande partie de sa production de transistors et d'appareils de télévision.

Il existe plusieurs sources d'information concernant les techniques nouvelles. Mentionnons d'abord les journaux de brevets que publient les offices de brevet de la plupart des pays développés. Viennent ensuite les organisations d'étude et de recherche industrielle, les entreprises privées, les centres publics de recherche, les établissements universitaires et les bureaux d'ingénieurs-conseils de plusieurs pays.

Les publications techniques et commerciales sont également une source d'information. Pour l'industrie chimique, les principales sont le *Chemical Week*, le *Chemical and Engineering News*, le *Chemical Marketing News* et le *Journal of Commerce*. On trouvera dans l'annexe II une liste énumérant certains des publications auxquelles sont abonnées les principales entreprises japonaises de l'industrie chimique.

Autre source d'information : les contacts personnels. Il est fréquent que les cadres d'une entreprise, au cours de leurs voyages d'affaires, et les représentants de ces entreprises à l'étranger obtiennent d'importantes informations sur les techniques nouvelles. Il

arrive aussi qu'une entreprise qui envisage sérieusement l'acquisition d'une technique envoie ses propres techniciens auprès de la compagnie possédant la technique recherchée afin d'obtenir des informations supplémentaires. Aux derniers stades de l'acquisition des techniques nouvelles, cette façon de procéder est peut-être la meilleure. De même, les représentants d'autres entreprises peuvent, au cours de leurs visites, apporter des informations précieuses.

Les firmes commerciales jouent elles aussi un rôle important dans cette communication de l'information. Grâce à leurs contacts d'affaires dans le monde entier, il leur arrive fréquemment en effet, dans le cadre de leurs opérations quotidiennes, de trouver des informations et des données nouvelles.

Les bureaux d'études, de leur côté, disposent de connaissances étendues sur les techniques existantes. La plupart de ces bureaux acceptent, contre paiement de certains honoraires, de rechercher la technique qui correspond au mieux aux besoins particuliers de l'entreprise demanderesse. Les bureaux d'études internationaux sont souvent d'excellentes sources d'information.

Il arrive qu'une entreprise mette au point une technique nouvelle qu'elle renonce à utiliser elle-même pour des raisons pratiques. Cette information peut être soumise à l'attention des utilisateurs éventuels par divers moyens, notamment par l'entremise de la Licensing Executives Society, organisation internationale qui réunit des chefs d'entreprise, des agents de brevet et autres spécialistes des licences. Cette organisation est un excellent instrument d'échanges techniques.

Les bureaux d'ingénieurs-conseils spécialisés dans les échanges d'information sur les procédés et les produits nouveaux sont encore une autre source d'information. L'un des principaux bureaux de ce genre aux Etats-Unis se sert d'ordinateurs pour les échanges d'information massifs. Il existe en Grande-Bretagne une organisation semi-publique qui poursuit une activité analogue.

Il faut mentionner enfin les organisations internationales qui s'occupent activement de disséminer les informations techniques, ainsi que certaines institutions gouvernementales et publiques, les services diplomatiques, les organisations commerciales et les chambres de commerce patronnées par les pouvoirs publics.

III. Problèmes juridiques et réglementations nationales

Généralités

A mesure que les transferts de technique croissent en nombre et en importance, l'instrument que constituent les accords de licence prend des dimensions nouvelles, soulevant toute une série de questions et de problèmes dont la complexité entraîne l'intervention des autorités nationales - législateur ou pouvoir judiciaire. C'est ainsi que le rôle des gouvernements évolue dans de nombreux pays.

Le droit applicable aux accords de licence internationaux présente des difficultés particulières, qui tiennent à ce que leur objet - l'échange d'informations techniques à travers les frontières nationales - oblige les parties à connaître et à appliquer des systèmes juridiques très divers (3). Or, ces accords ne font l'objet dans aucun pays d'un chapitre distinct du droit des contrats. Les clauses restrictives y sont en effet si nombreuses et si diverses que chaque accord peut être considéré comme une convention *sui generis*. Certes, certains problèmes sont résolus par la jurisprudence; mais, faute de dispositions expresses des législations nationales, beaucoup d'autres questions restent pendantes. Ceci est vrai de toutes les législations nationales du monde occidental et complique d'autant le problème des accords de licence internationaux (4, p. 31). Il arrive en effet que la loi applicable varie d'un pays à l'autre: par exemple, dans certains pays, l'acquéreur d'une licence d'exclusivité a le droit de poursuivre les tiers responsables de contrefaçons; dans d'autres pays, ce droit n'existe pas.

Autre exemple: aux termes de la législation de la République fédérale d'Allemagne, le donneur de licence peut fixer le prix auquel le preneur mettra en vente les produits manufacturés (article 20, paragraphe 2, n° 2 de la loi contre les restrictions à la concurrence). Aux Etats-Unis, si l'on en juge par les jugements prononcés dans les affaires *Line Material et Huck Manufacturing Co.* (5), cette pratique est en fait interdite. Quant à la Commission de la CEE, elle ne s'est pas encore prononcée à ce sujet¹, mais on peut douter qu'elle permette une pratique restrictive de ce genre.

¹ Les clauses de fixation des prix ne figurent pas parmi les pratiques restrictives énumérées dans la déclaration du 24 décembre 1962, qui sont considérées comme n'étant pas contraires à l'article 85 du Traité de Rome.

Outre la législation applicable aux licences proprement dites, les lois relatives au fisc, aux douanes, aux échanges commerciaux, etc., affectent elles aussi les accords de licence. Ainsi, il peut arriver que les impôts sur le chiffre d'affaires et le revenu exigibles des deux parties à l'accord dans leurs pays respectifs soient trop élevés pour permettre une transaction rentable. Cependant, il existe entre beaucoup de pays des accords de double imposition qui prévoient des dégrèvements fiscaux pour les parties à un accord de licence, soit sous forme de réductions fiscales à raison des impôts payés dans l'autre pays, soit au moyen d'une répartition entre les deux pays des impôts versés².

La réglementation du contrôle des devises diffère elle aussi selon les pays. Aux termes de la *Loi relative aux échanges avec l'étranger (Aussenwirtschaftsgesetz)* de la République fédérale d'Allemagne, en date du 1er septembre 1961, les accords de licence internationaux n'ont plus, en principe, à faire l'objet d'une autorisation spéciale. La Banque fédérale (Bundesbank) doit simplement être notifiée des redevances d'origine étrangère qui dépassent 500 DM, et certaines restrictions sont maintenues pour les accords de licence conclus avec les pays d'Europe de l'Est qui portent sur le matériel militaire (4, p. 160). Mais cette libéralisation du contrôle des devises ne se retrouve pas dans tous les pays. Souvent, les transferts de redevances doivent faire l'objet d'une autorisation spéciale qui, dans certains cas, n'est accordée qu'après examen de leur montant³. D'autres pays, parmi lesquels des pays à économie planifiée, exigent une autorisation préalable pour l'accord de licence lui-même, en raison de leur système centralisé de contrôle des devises⁴.

Les règlements de douanes jouent un rôle eux aussi: c'est le cas, par exemple, lorsqu'un donneur de licence oblige le preneur à l'approvisionnement en

² (4, p. 122-159). On trouvera aux pages 138 et 139 un tableau énumérant les pays qui ont conclu des accords de double imposition.

³ C'est le cas en Afrique du Sud, en Argentine, en Australie, au Chili, en Espagne, en France, en Grèce, au Mexique, au Royaume-Uni, en Suède et en Suisse: voir (4, p. 160).

⁴ Autriche, Hongrie, Japon, Norvège, Pologne, République démocratique allemande, Tchécoslovaquie, Union des Républiques socialistes soviétiques et Yougoslavie: voir (4, p. 160) et (2, p. 19).

produits fabriqués en vertu de l'accord, afin de les vendre dans son pays.

Les preneurs de licence des pays industrialisés acquièrent les techniques dans des conditions très différentes de celles où se trouvent leurs homologues des pays en développement. Dans le premier cas, l'accord prévoit en général l'octroi des droits sur un procédé ou une technique de production spécifique, placé ou non sous brevet, et accompagné des connaissances spécialisées nécessaires. Le donneur et le preneur de licence jouissent d'une expérience et de connaissances techniques analogues. Les droits transférés en même temps que les connaissances spécialisées nécessaires sont spécifiques et définis en détail. Le plus souvent, l'accord porte essentiellement sur des droits d'exploitation, lesquels sont protégés par un brevet ou par le secret commercial. Enfin, les deux parties connaissent tous les aspects du système de la licence, ainsi que leurs droits et obligations réciproques et leur niveau respectif de compétence technologique.

Compte tenu de ces considérations, il importe de remarquer que le rôle des pouvoirs publics dans le transfert commercial des techniques paraît subir une évolution notable aux Etats-Unis et dans de nombreux pays d'Europe, tandis que les lois et réglementations applicables au Japon restent un exemple pour la plupart des pays en développement.

La législation antitrust en Europe de l'Ouest

La législation antitrust peut mettre un frein à la liberté du donneur et du preneur de licence de choisir les conditions de leur accord.

Le droit applicable aux monopoles a son origine en Europe, où l'on trouve dès le Moyen Age des textes destinés à lutter contre les abus en la matière. Cependant, les lois antitrust proprement dites, qui existent depuis longtemps déjà aux Etats-Unis, ne sont apparues en Europe qu'après la Seconde Guerre mondiale, lorsqu'il s'est avéré que la limitation de la concurrence pouvait avoir des effets négatifs tant sur le plan national qu'international. Des lois antitrust furent alors adoptées dans la plupart des pays d'Europe : France (1945); Pays-Bas (1956); République fédérale d'Allemagne (1957); Belgique (1960); Royaume-Uni (1948, 1956, 1965, 1968 et 1973); Luxembourg (années 70); Autriche, Irlande, Scandinavie, Espagne, Yougoslavie.

Cette législation antitrust revêt une grande importance dans les zones de libre-échange, telles que la CEE et l'Association européenne de libre-échange (AELE), car les limitations contractuelles à la concurrence peuvent faire obstacle à l'unité économique, qui est l'un des principaux objectifs de tout marché commun.

En Europe de l'Ouest, le fait majeur de la législation antitrust est certainement l'adoption par la

CEE de dispositions tendant à protéger la concurrence. La portée de ces dispositions, qui ont déjà servi à réglementer les modalités d'achat et de vente, les rapports de représentation, etc., dépasse évidemment le problème des accords de licence. D'ailleurs, la Commission de la CEE, accaparée par ces autres questions, avait différé jusqu'à présent l'examen des accords de licence. Mais cet examen est maintenant commencé, et la Cour de justice européenne ainsi que la Commission ont déjà pris certaines décisions en la matière.

Au cours de cet examen, la Commission de la CEE se trouvera appelée à préciser quelles sont les clauses admissibles dans les accords de licence, et quelles sont les clauses inadmissibles. Les pratiques des pays de la CEE en matière de licence devraient changer considérablement de ce fait.

Comme on le sait, l'article premier du *Sherman Antitrust Act*, adopté en 1890 aux Etats-Unis, rendait illégale toute restriction à la liberté du commerce et des échanges. La vaste législation antitrust qui s'est construite aux Etats-Unis depuis 1890 repose tout entière sur cette idée simple. De même, l'article 85 du Traité de Rome interdit les pratiques qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre les Etats membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence. C'est l'interprétation de cet article qu'ont entreprise la Commission de la CEE et la Cour de justice européenne.

A cet égard, il semble que la Commission s'inspire de la jurisprudence des Etats-Unis pour rendre certaines pratiques illégales dans la communauté européenne. Par exemple, aux termes d'un jugement récemment prononcé aux Etats-Unis, le preneur de licence ne peut pas s'engager à ne pas contester la validité de l'accord (6). Or, il existe à présent une déclaration de principe de la Commission qui rendrait cette même pratique illégale dans les pays de la Communauté.

Les règles générales appliquées par la Commission sont les suivantes : si une partie a des doutes quant à la conformité d'un accord au Traité de Rome, elle peut le soumettre à la Commission à laquelle il est en somme demandé de se prononcer en droit. C'est cette soumission que l'on appelle la "notification" de l'accord, ou son "enregistrement". En temps voulu, la Commission se prononce; et, si elle approuve l'accord, elle donne une "autorisation négative", ce qui signifie qu'elle trouve l'accord acceptable, mais que sa décision n'engage pas la Cour européenne. Pratiquement, comme l'accord ne peut être soumis à la Cour que s'il y a ouverture d'une procédure, cette "autorisation négative" tient lieu d'approbation.

Pour éviter d'être submergée par les notifications d'accord, et aussi pour donner la priorité à l'examen d'accords beaucoup plus importants que les accords de licence, la Commission a publié le 24 décembre une déclaration, familièrement dite "Déclaration de

Noël", qui énumère les types d'accords de licence qui correspondent aux règles de la Communauté et n'ont pas besoin d'être notifiés. Bien qu'il fût précisé qu'il ne s'agissait là que des vues de la Commission, que celles-ci n'avaient pas force obligatoire et qu'elles étaient susceptibles de modifications, cette déclaration a établi un *statu quo* qui a duré plusieurs années. Depuis 1962, cependant, la Cour européenne a prononcé plusieurs arrêts, qui précisent plus en détail ce qui est légal et ce qui ne l'est pas. Certains de ces arrêts, ainsi que certaines décisions de la Commission, peuvent d'ailleurs paraître contraires à la Déclaration de Noël, et l'on peut dire que la Commission a entrepris d'interpréter cette déclaration.

Ces décisions ont incité les entreprises européennes à réexaminer leurs accords de licence. Cependant, comme elles portent sur des cas particuliers et que leur applicabilité générale est incertaine, leur sens précis reste assez douteux, et la situation est encore indécise. Aussi la Commission a-t-elle prévu une "exemption générale", sous la forme d'une liste énumérant les types de clauses qui peuvent figurer dans un accord de licence sans enfreindre les règles de la Communauté et sans qu'il soit nécessaire de notifier la Commission dudit accord. En attendant la publication de cette liste, il a été demandé à plusieurs reprises à la Commission de la faire aussi exhaustive que possible, afin que les négociateurs sachent jusqu'où ils peuvent aller. Il semble acquis que les clauses interdisant au preneur de licence de contester le brevet ne feront pas partie de cette liste. Les licences exclusives n'y figureront certainement pas non plus, sauf peut-être certaines exceptions.

La liste de la Commission, qui devait être publiée au début de 1973, ne l'était pas encore en juillet 1976. En attendant cette publication, rares seront les accords de licence conclus. Ce retard témoigne sans doute des difficultés qu'a la Commission à définir le problème. Il semble certain cependant que la liste s'inspirera des quelques décisions déjà prises par la Cour européenne et par la Commission.

Le Traité de Rome, entré en vigueur le 1er janvier 1958, a eu de profondes répercussions sur le droit applicable aux accords de licence. Les pays membres de la CEE avaient certes déjà eu à faire face individuellement au problème de la protection des droits de propriété industrielle et commerciale et de la préservation de la libre concurrence. Mais les textes instituant la CEE ont donné une dimension nouvelle à cette situation, en raison de la nécessité d'harmoniser les systèmes juridiques et économiques des pays adhérents au Traité de Rome.

Les droits de propriété industrielle sont généralement fondés sur le principe dit de territorialité, à l'égard duquel le Traité de Rome n'est pas sans conséquence. En effet, le Traité n'intéresse pas seulement les entreprises des pays membres, mais aussi, de façon indirecte, les entreprises des pays extérieurs à la Communauté qui concèdent aux

entreprises de la Communauté des licences soumises à des droits de propriété industrielle.

Le Traité ne contient pas de disposition détaillée concernant les droits de propriété industrielle ou commerciale. Quant aux travaux préparatoires à l'élaboration d'une législation européenne en matière de brevets et de marques commerciales, quoique ayant beaucoup progressé, ils ne sont pas achevés. Il faut d'ailleurs remarquer que la législation européenne sur les brevets n'aura pas pour but de remplacer les législations nationales en la matière, mais d'organiser la coexistence des systèmes nationaux et d'un système supranational. Aux termes de cette législation, les détenteurs de droits protégés pourront choisir librement le droit applicable, ce qui serait une façon de résoudre le conflit entre les objectifs divergents de la législation sur les brevets et de la législation sur les restrictions à la concurrence. Le principe de territorialité, dont l'essentiel a été préservé, veut en effet que l'extinction d'un droit par la première vente d'un produit sous brevet n'affecte pas les brevets parallèles octroyés dans d'autres pays. Le détenteur d'un tel brevet peut donc poursuivre tout acheteur de sa production qui exporte celle-ci dans des pays où il existe des brevets parallèles.

Le Traité de Rome reconnaît, en principe, les droits de propriété industrielle octroyés en vertu des systèmes juridiques nationaux. En effet, l'article 222 prévoit que les dispositions du Traité n'affectent pas le régime de la propriété dans les Etats membres, ni par conséquent le régime des droits de propriété industrielle, et l'article 234 stipule qu'elles n'affectent pas les droits et obligations résultant de conventions conclues entre les Etats membres et des Etats tiers avant l'entrée en vigueur du Traité. De même, l'article 36 est fondé sur le respect de la propriété industrielle ou commerciale, nonobstant l'interdiction générale des restrictions à l'importation ou à l'exportation qui fait l'objet des articles 30 à 34. L'article 36 permet bien des restrictions de ce genre lorsqu'elles ont pour but de protéger la propriété industrielle ou commerciale. Mais il est précisé, dans la deuxième phrase de cet article, que les restrictions résultant des droits de propriété industrielle ne peuvent pas être utilisées comme un moyen de discrimination arbitraire ni comme une restriction déguisée dans le commerce entre les Etats membres.

D'une part, donc, les droits de propriété industrielle sont reconnus de façon générale. Mais, de l'autre, les Etats membres sont tenus, en vertu du paragraphe 2 de l'article 5, de s'abstenir de toutes mesures susceptibles de mettre en péril la réalisation des buts du Traité. Or, aux termes de l'alinéa f de l'article 3, l'un de ces objectifs est "l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun". Et les articles 85 et 96, de leur côté, interdisent expressément toutes les pratiques constituant des restrictions à la concurrence.

Environ 3 500 accords de licence ont été enregistrés par les services de la Commission. Ces accords se répartissent comme suit selon leur objet :

	Pourcentage
Brevets seuls	27
Connaissances techniques seules	5
Marques commerciales seules	4
Brevets et connaissances techniques	12
Brevets et marques commerciales	2
Connaissances techniques et marques commerciales	35
Brevets, marques commerciales et connaissances techniques	15
	<u>100</u>

Soit au total, pour chaque catégorie :

Connaissances techniques	67
Brevets	56
Marques commerciales	56
Brevets, sans marques commerciales	39
Marques commerciales, sans brevets	39

Ces chiffres sont difficiles à interpréter, et d'ailleurs cet échantillon ne reflète pas nécessairement la répartition par catégories de l'ensemble des accords de licence. Néanmoins, l'importance des marques commerciales est évidente (le fait que le total des brevets et celui des marques commerciales soient identiques est une curieuse coïncidence) et indique peut-être un lien significatif entre les transferts de techniques et les considérations commerciales, non seulement dans le sens le plus évident, mais aussi en ce qui concerne directement les échanges. Cependant, comme on l'a déjà souligné, il s'agit là d'un échantillon d'accords particuliers, qui ne saurait donner lieu à des conclusions définitives.

Les services de la Commission ont déjà pris des décisions dans quelques cas.

La Déclaration sur les accords de licence, publiée le 24 décembre 1962 par la Commission, énumère un certain nombre de clauses contractuelles qui devraient, selon la Commission, échapper à l'interdiction formulée au paragraphe 1 de l'article 85.

Le Règlement n° 67/67 apporte de nouvelles précisions sur l'application du paragraphe 3 de l'article 85 à certaines catégories d'accords d'exclusivité. Aux termes de ce règlement, la Commission accorde dans certains cas une exemption générale aux accords d'exclusivité conclus entre deux entreprises seulement. Cependant, cette exemption ne s'applique pas s'il est fait obstacle aux importations parallèles, et notamment lorsque les parties contractantes exercent leurs droits de propriété industrielle de façon à empêcher les revendeurs ou les utilisateurs d'obtenir dans les autres pays de la Communauté les produits visés par le contrat, dûment marqués et mis dans le commerce, ou de vendre ces produits dans le territoire concédé.

En dépit de ces précisions, la Cour de justice européenne a déjà eu à se prononcer sur la conformité au Traité de quatre accords de licence. Dans l'affaire *Grundig Consten* (7), c'est une décision de la Commission qui faisait l'objet d'un appel. Les trois autres affaires *Parke, Davis* (8), *Sirena contre Edu* (9) et *Deutsche Grammophon contre Metro* (10) résultaient d'actions en opposition devant des juridictions nationales, qui avaient saisi la Cour de justice européenne en lui demandant de se prononcer sur des points de droit communautaire.

Une autre affaire *Centrafarm contre Sterling Drug Inc.* (15/74 et 16/74) a récemment été soumise à la Cour. L'arrêt qui sera prononcé en l'espèce sera de la plus grande importance pour l'évolution du droit communautaire en matière de brevets et de marques commerciales (11).

L'affaire *Grundig Consten* concernait le système de distribution d'un producteur d'appareils électriques de République fédérale d'Allemagne, Grundig, dont le seul importateur en France, Consten, bénéficiait d'une protection territoriale absolue. Aux termes d'un accord supplémentaire, Consten était autorisé à déposer la marque commerciale GINT (Grundig International) en France à son propre nom. Tous les appareils produits par Grundig portent cette marque. Consten avait accepté, au cas où il cesserait d'être l'unique importateur de Grundig, de lui restituer la marque déposée avec tous les droits correspondants, ou d'y renoncer.

La Commission avait estimé que la qualité de distributeur exclusif et l'accord supplémentaire relatif au dépôt et à l'utilisation de la marque GINT constituaient une contravention au paragraphe 1 de l'article 85 qui ne pouvait pas être autorisée en vertu du paragraphe 3 du même article. La Cour de justice européenne a confirmé la décision de la Commission.

La Cour, considérant que Consten ne faisait pas valoir un droit de propriété industrielle original, mais un droit acquis par voie contractuelle, a jugé abusive l'utilisation d'un tel droit en vue de faire obstacle aux importations parallèles. Elle a donc résolu le conflit entre, d'une part, la protection des droits de propriété industrielle et, de l'autre, l'application du système concurrentiel de la Communauté, en faisant une distinction entre l'existence des droits de propriété industrielle, qui reste inchangée, et l'exercice de ces droits, qui peut être affecté par les dispositions du Traité relatives à la concurrence.

La Cour a confirmé ces principes dans son arrêt relatif à l'affaire *Parke, Davis* (8), en affirmant que l'existence des droits afférents à un brevet dépend uniquement de la législation du pays intéressé, et que seul l'exercice de ces droits peut être soumis au droit communautaire. La Cour a fait valoir en outre que, les dispositions relatives à la protection de la propriété industrielle n'étant pas encore uniformisées au sein de la Communauté, la portée de cette protection selon les pays et les différences de législation en la matière sont de nature à créer des

obstacles, tant à la libre circulation des produits brevetés qu'à la concurrence à l'intérieur du marché commun⁵.

Dans l'affaire *Sirena* (9), la Cour est allée plus loin. Les conséquences de son arrêt en l'espèce ont d'ailleurs provoqué certaines controverses, qui peuvent s'expliquer par les circonstances propres à cette affaire.

Dans cet arrêt, la Cour, se référant à l'article 36 du Traité de Rome et au Règlement n° 67/67, a réaffirmé que les droits de propriété industrielle ne doivent pas faire l'objet d'abus tendant à établir une protection territoriale absolue. Elle a ajouté que la marque commerciale ne peut, en tant qu'institution légale, répondre à la définition des accords et des pratiques concertées donnée au paragraphe 1 de l'article 85, mais qu'en revanche l'exercice des droits qui en découlent peut être soumis à l'interdiction énoncée dans les dispositions pertinentes du Traité s'il est avéré que ces droits constituent l'objet, le moyen ou la conséquence d'un accord de cartel. Il importe donc, quand le droit d'utiliser une certaine marque commerciale est exercé dans un ou plusieurs Etats membres au moyen de transferts d'entreprise à entreprise, de déterminer si l'exercice de ce droit correspond ou non aux termes de l'interdiction prévue à l'article 85.

C'est notamment le cas, a fait remarquer la Cour, lorsque les détenteurs de marques commerciales ou les personnes auxquelles ils ont transféré le droit d'exploiter lesdites marques sont parties à des accords qui donnent la possibilité d'empêcher les importations provenant d'autres Etats membres. Si le transfert simultané à plusieurs utilisateurs de marques commerciales nationales protégeant un même produit a pour effet de rétablir des barrières insurmontables entre les Etats membres, ceci peut être considéré comme une pratique faisant obstacle aux échanges entre les Etats membres et portant atteinte à la concurrence à l'intérieur du Marché commun (9).

Si l'on compare cet arrêt avec les précédents, on constate que la Cour a encore une fois distingué entre l'existence d'un droit et son exercice, l'exercice d'un droit pouvant être soumis aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 85 s'il constitue l'objet, le moyen ou la conséquence d'un accord de cartel. Mais on constate aussi qu'elle n'a pas précisé s'il y avait en l'espèce accord de cartel, ni à partir de quels faits une telle détermination pouvait être faite. Elle n'a pas précisé non plus si l'article 85 peut s'appliquer à un transfert de marque commerciale seulement si celui-ci fait partie d'un système contractuel plus large, comme dans l'affaire *Grundig*, ou si l'existence d'un accord parallèle de transfert, conclu entre plusieurs entreprises, suffit à justifier cette application (12). Dans l'affaire *Sirena*, on peut discuter si *Sirena* faisait effectivement valoir un droit contractuel à l'utili-

sation d'une marque commerciale, ou si les marques commerciales respectives n'étaient pas devenues la propriété originale de *Sirena* après expiration de la marque commerciale transférée par contrat. C'est en invoquant ce dernier argument que l'on a critiqué la décision de la Cour (13).

Un autre arrêt de la Cour, rendu le 8 juin 1971 (10), a trait au droit de distribution dont jouissent les fabricants de disques de la République fédérale d'Allemagne en vertu de leurs droits d'auteur et de reproduction, conformément à l'article 85 de la loi sur les droits d'auteur et de reproduction de la République fédérale d'Allemagne.

La Cour, sans examiner en détail la question de savoir s'il y avait contravention aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 85 du Traité de Rome, s'est contentée d'affirmer que l'exercice d'un droit exclusif de distribution peut tomber sous le coup de l'interdiction prévue dans ces dispositions s'il constitue l'objet, le moyen ou la conséquence d'un accord de cartel pouvant causer une division du Marché commun.

En ce qui concerne l'article 86, la Cour a affirmé, comme elle l'avait déjà fait à l'occasion des affaires *Parke/Davis* et *Sirena*, que l'exploitation d'un droit d'exclusivité ne suffit pas à présumer l'existence d'une position dominante sur le marché. De même, la différence entre le prix fixe et le prix du produit réimporté ne permet pas de conclure à la réalité d'un abus, bien que ladite différence puisse constituer une présomption d'abus lorsqu'elle est considérable et ne peut être expliquée par d'autres faits. La Cour a affirmé en outre qu'il y avait violation du Traité⁶ lorsque le détenteur d'un droit d'auteur ou de reproduction, ou d'un droit d'exclusivité connexe, essaye d'empêcher la vente sur le marché national de produits qui, antérieurement à cette vente, ont été distribués par lui-même ou avec son consentement dans un autre Etat membre.

Cet arrêt a soulevé une certaine émotion. C'était en effet la première fois que la Cour décidait non seulement que l'exercice d'un droit de propriété industrielle peut être limité par les articles 85 et 86, mais que cette restriction découle des objectifs généraux du Traité de Rome. Cette évolution du droit communautaire était cependant à prévoir depuis que la Cour avait précisé les objectifs généraux du droit communautaire dans son arrêt relatif à l'affaire *Sirena*, où l'on pouvait douter également que le droit à la marque commerciale eût été exercé en vertu d'un accord de cartel.

Enfin, les décisions de la Cour quant à la matérialité des limitations sont également à retenir. Le paragraphe 1 de l'article 85, pour sa part, ne fait pas de distinction de degré entre les limitations de la concurrence. Or, dans ses arrêts sur les accords d'exclusivité, la Cour a affirmé que les dispositions de

⁵ Voir (8). La Cour Suprême fédérale de la République fédérale d'Allemagne a suivi ce précédent dans son jugement relatif à l'affaire *Voran* (jugement du 29 février 1968, 49 BGHZ 331).

⁶ Sur ce point, la Cour s'est référée, non pas à l'article 86, mais à l'article 36, lequel avait déjà été invoqué au cours de l'affaire *Sirena*.

ce paragraphe ne s'appliquent qu'aux limitations constituant des faits matériels⁷.

Cette jurisprudence pourrait être étendue aux accords de licence et, par analogie, aux cas où l'exercice d'un droit de propriété industrielle n'est pas limité par l'article 85, mais par les principes généraux du Traité de Rome.

Il est difficile de tirer des conclusions des arrêts de la Cour de justice européenne. Pour l'essentiel, les règles qu'elle applique sont les dispositions des articles 5, 36, 85 et 86, complétées par le principe de la protection de la libre concurrence : mais aucune de ces règles ne fait de distinction entre les divers types de droit de propriété industrielle. D'ailleurs, dans ses arrêts, la Cour ne parle pas de marque commerciale, brevet, etc., mais de droits de propriété industrielle en général. Il est donc permis de supposer que ses conclusions s'appliquent, non seulement au droit de propriété invoqué dans chaque cas, mais à tous les droits de propriété industrielle.

On remarquera que tous ces arrêts font une distinction entre l'existence des droits, qui est garantie, et leur exercice, qui peut être limité. Aussi pratique et convaincante que puisse paraître cette formule, elle ne fait que dissimuler le problème. La distinction entre les notions d'existence et d'exercice

⁷ *Voelk contre Verwaerde* (affaire 5/69), *Journal officiel des Communautés européennes*, n° C 105 (14 août 1969), et *Cadillon contre Hoess* (affaire 1/71), *ibid.*, n° C 76 (27 juillet 1971), page 9.

Dans ces arrêts, la Cour a affirmé que, pour répondre aux conditions de l'article 85 du Traité de Rome, un accord doit être de nature à avoir des conséquences défavorables sur les échanges entre les Etats membres. Cette condition est remplie lorsque, sur la base d'un ensemble d'éléments objectifs, de droit ou de fait, on peut prévoir avec un degré de probabilité suffisant que l'accord peut exercer une influence directe ou indirecte, effective ou potentielle, sur les courants d'échange entre Etats membres dans un sens qui pourrait nuire à la réalisation des objectifs d'un marché unique entre Etats.

La Cour a ajouté que l'interdiction énoncée au paragraphe 1 de l'article 85 ne s'applique qu'à la condition que l'accord ait pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence dans le Marché commun. Pour déterminer si ces conditions sont remplies, il convient d'examiner les circonstances objectives dans lesquelles se place l'accord. Il peut arriver en effet qu'un accord d'exclusivité, même établissant une protection territoriale absolue, ne puisse pas nuire à la réalisation des objectifs d'un marché unique entre Etats, à cause de la faible position des intéressés sur le marché des produits en cause dans la zone qui fait l'objet de l'exclusivité. C'est le cas, à plus forte raison, lorsque l'accord ne s'oppose, ni à ce que des tiers puissent effectuer des importations parallèles sur le territoire concédé, ni à ce que le concessionnaire réexporte les produits qui sont l'objet de l'accord.

Cependant, a ajouté la Cour, il appartient aux juridictions nationales d'examiner si ces conditions sont remplies dans chaque cas.

Pour le cas où l'accord tomberait sous le coup de l'interdiction énoncée au paragraphe 1 de l'article 85, il y aurait lieu également d'examiner la partie éventuelle, à l'égard des accords de ce type non notifiés, du règlement de la Commission n° 67/67, prévoyant l'exemption par catégories d'accords d'exclusivité.

d'un droit n'entraîne pas en effet que les deux termes s'excluent mutuellement. Il paraît même difficile de définir chacun des deux sans se référer à l'autre. Un droit dont l'existence est garantie, mais qui ne peut être exercé, n'est pas seulement inutile ou presque : il est aussi différent en substance.

Après ce bref examen des arrêts de la Cour de justice européenne, mentionnons encore quelques décisions de la Commission qui contribuent à éclairer ce sujet difficile et controversé.

Dans les affaires *Burroughs-Delplanque* (14) et *Burroughs A.G. et Geha-Werke GmbH* (15), la Commission a affirmé qu'une licence exclusive de production peut constituer une restriction à la concurrence tombant sous le coup du paragraphe 1 de l'article 85 du Traité de Rome. Cependant, dans ces deux cas, l'effet probable de la restriction paraissait limité. De l'avis même de la Commission, les deux preneurs de licence ne contrôlaient qu'une petite part du marché national, et les accords conclus par *Burroughs* avec les firmes de la CEE laissaient au donneur comme aux preneurs de licence toute liberté de vendre les produits dans les divers pays de la Communauté. Les autres obligations acceptées par le donneur et les preneurs de licence ne semblaient pas apporter de restrictions à la concurrence.

Dans l'affaire *Davidson Rubber Co.* (16), la décision de la Commission portait sur plusieurs accords de brevet et de connaissance technique pour la fabrication exclusive d'accoudoirs et d'appuis tête sans couture pour véhicules automobiles. La Commission a affirmé que ces accords tombaient sous le coup du paragraphe 1 de l'article 85 du Traité de Rome, en faisant valoir que l'octroi de licences d'exclusivité par le donneur de licence lui enlevait le droit d'octroyer d'autres licences, empêchant ainsi les tiers d'exploiter dans la Communauté le procédé de fabrication en question. La Commission a cependant accordé une exemption, après suppression des clauses qui interdisaient aux preneurs de licence des pays de la CEE d'exporter dans d'autres pays de la Communauté les produits fabriqués avec le procédé Davidson.

Dans l'affaire *Raymond and Co.* (17), la décision de la Commission portait sur une licence que la filiale en République fédérale d'Allemagne de la compagnie française Raymond avait octroyée à la compagnie japonaise Nagoya pour produire au Japon, grâce à un procédé mis au point par Raymond, des équipements en plastique utilisés pour la fabrication des véhicules automobiles. Ces équipements n'étant pas normalisés, mais conçus séparément pour chaque modèle de voiture, Nagoya ne pouvait les exporter dans les pays de la CEE qu'incorporés dans des voitures japonaises. La Commission a considéré que la concurrence à l'intérieur de la CEE n'était pas affectée, étant donné qu'il semblait peu probable que les équipements produits par Nagoya soient vendus dans les pays de la Communauté alors que les mêmes équipements pouvaient être achetés sans difficulté et directement auprès de la compagnie Raymond.

Contrôle et réglementation par les pouvoirs publics

Les pouvoirs publics exercent un contrôle de plus en plus rigoureux sur les clauses des accords de licence. Ces clauses diffèrent parfois selon que les deux parties sont ou non ressortissantes du même pays.

Comme les restrictions imposées par les pouvoirs publics varient également d'un pays à l'autre, leur étude complète exigerait un rapport volumineux pour chaque pays. Cependant, on peut dire que ces restrictions se divisent en deux catégories: les mesures de contrôle des changes, et la législation antitrust (même si ce n'est pas toujours le terme employé). Dans certains pays, les mesures de contrôle des changes répondent à des préoccupations relatives à l'équilibre de la balance des paiements et interdisent tout transfert de fonds sans autorisation officielle, si bien que les envois de fonds à l'étranger prévus dans les accords avec les donneurs de licence étrangers exigent l'approbation des pouvoirs publics. Ces restrictions étaient surtout rigoureuses au lendemain de la Seconde Guerre mondiale. Depuis, la plupart des pays développés ont adopté une attitude plus libérale, et les principaux pays d'Europe occidentale semblent même avoir renoncé complètement au contrôle des changes pour les redevances versées au titre d'accords de licence.

La situation est différente lorsque le preneur de licence vient d'un pays en développement. Dans ce cas, en effet, le donneur et le preneur de licence sont généralement d'un niveau technologique inégal. En outre, l'élément savoir-faire plus étendu tend à englober toute une gamme de services techniques: ingénierie d'installations, aide pour l'acquisition des machines, formation de personnel de gestion et d'exploitation, appui technologique élargi, surtout pendant les premières phases de production. Certes, il existe une grande variété d'options, depuis les projets clés en main aux simples licences de brevet ou de marque de fabrique avec appui technologique limité, ou même sans appui technologique. Mais au-delà de la technologie et du savoir-faire proprement dits, il y a souvent une importante aide technique directe. Par ailleurs, faute de connaître suffisamment les différentes options technologiques et les mécanismes d'octroi de licence, les preneurs de licence des pays en développement sont dans une faible position de négociation. En conséquence, ils payent souvent très cher la technologie acquise. Souvent aussi, ils souscrivent des dispositions contractuelles dont l'effet n'est favorable qu'au donneur de licence: clauses de limitation des exportations, voire de la production; restrictions à l'acquisition d'autres procédés ou techniques; clauses conditionnelles d'achat de matériel, matières premières et éléments; clauses de "licence en retour"; redevances et autres rémunérations abusives. Souvent, ces clauses ne défavorisent

pas seulement le preneur de licence, mais ont aussi un effet nuisible et persistant sur l'économie nationale dans son ensemble.

Abstraction faite des problèmes particuliers que posent selon les cas les accords de licence, l'afflux sans restriction de technologie tend à perpétuer la sujétion du pays aux techniques importées en général, et à toute une série de services techniques connexes. Dans leur ensemble, les preneurs de licence des pays en développement sont beaucoup plus tributaires des donneurs de licence, même pour les fonctions et les services qui pourraient être organisés sur place sans difficulté majeure. Que ce soit dans les premières phases de la mise au point des produits ou ultérieurement, ils cherchent à s'assurer des concours techniques étrangers (y compris l'exploitation de marques de fabrique) dans la quasi-totalité des secteurs, au détriment du progrès technique national. Aussi les pays en développement sont-ils nombreux, malgré leur besoin fondamental d'apports de technologie, à prendre conscience des problèmes liés à l'importation sans restriction de technologie et de techniques étrangères, à la nature et aux caractéristiques des technologies acquises et aux conditions et modalités de leur acquisition.

Les pays en développement ont donc commencé à réglementer à divers degrés l'afflux de technologie. Cette réglementation, toute récente, peut prendre plusieurs formes: législation nationale (Argentine, Mexique), mesures régionales (pays du Groupe andin)⁸, contrôle administratif (Inde). Cette diversité des méthodes répond à celle des conditions économiques et des niveaux ou stades d'industrialisation. Par ailleurs, la réglementation reste inexistante, ou quasi inexistante, dans plusieurs pays en développement. Mais on peut dire qu'une tendance à l'exercice d'un certain contrôle apparaît clairement dans la plupart des pays ayant atteint un stade intermédiaire de développement industriel, même si les caractéristiques et les détails de ce contrôle peuvent varier.

France

La situation créée en France par le décret n° 67-82 du 27 janvier 1967 (modifié en 1970) est intéressante. Jusqu'en 1967, les redevances versées aux sociétés étrangères faisaient l'objet de mesures de contrôle des changes du type évoqué ci-dessus. Cependant, en décembre 1966, le contrôle des changes fut libéralisé et le décret pris en janvier 1967 y substitua un examen technique des accords de licence par les pouvoirs publics.

Ce décret a été remplacé en 1970 par un texte plus simple, mais la continuité d'intention entre les deux textes est manifeste.

⁸ Bolivie, Colombie, Equateur, Pérou et Venezuela.

En résumé, le décret de 1967 contenait les dispositions suivantes :

a) Tout contrat entre une partie française et une partie étrangère ayant pour objet la cession par licence à la partie française de droits de propriété industrielle... d'aide technique... de savoir-faire et d'ingénierie doit être notifié au ministère de l'Industrie deux mois au plus tard avant son entrée en vigueur.

b) Le ministère examine le contrat pour déterminer s'il a été tenu compte de la technologie disponible en France.

c) Dans un délai de 40 jours, le ministère doit donner son avis sur le contrat.

d) Des relevés des dépenses ou recettes au titre du contrat doivent être présentés chaque année au ministère.

Aux termes de l'arrêté du 6 mars 1967, qui définissait les modalités d'application de ce décret, les renseignements concernant les modifications apportées au contrat pour tenir compte des vues du ministère devaient être communiqués aux pouvoirs publics.

Ce décret présentait un intérêt particulier, dans la mesure où le ministère de l'Industrie n'approuvait ni ne désapprouvait les licences qui lui étaient soumises, mais émettait simplement un avis et examinait la question avec la partie française intéressée. Théoriquement, donc, la partie française aurait pu passer outre et exécuter l'accord de licence sans égard aux vues du ministère. En fait, celles-ci étaient assimilées à une approbation ou à un refus. Par ailleurs, les vues du ministère de l'Industrie devaient être communiquées au ministère de l'Economie et des Finances, et le versement de redevances inappropriées risquait donc de soulever des problèmes de fiscalité.

Il semble que certaines difficultés aient accompagné l'application de ce décret, qui a été remplacé par le décret n° 70-441 du 26 mai 1970 (avec règlement d'application de la même date) dont la teneur peut être résumée comme suit :

a) Tout contrat entre une partie française et une partie étrangère relatif à la cession par licence dans un sens ou dans l'autre de droits de propriété industrielle... d'aide technique... de savoir-faire et d'ingénierie doit être notifié au ministère du Développement industriel et scientifique un mois au plus tard après la conclusion du contrat.

b) Des relevés annuels des dépenses ou recettes au titre du contrat doivent être présentés au ministère.

Comme on le voit, le nouveau décret ne prévoit pas non plus d'approbation directe de l'accord de licence. Mais la transmission du dossier au ministère de l'Economie et des Finances entraîne certaines incidences sur le plan fiscal.

Le régime prévu dans ces décrets ne va pas tout à fait jusqu'à l'approbation officielle par les pouvoirs publics, et le décret de 1970 peut être considéré comme imposant une simple notification à des fins statistiques. Il est cependant sous-entendu que l'intérêt national est en jeu. On ne possède que très peu de renseignements sur les effets de ces décrets, qui ne paraissent pas avoir influé sensiblement sur les signatures d'accords de licence, tout au moins pour les accords présentant les raisons d'être et les justifications qu'on peut attendre d'industries conscientes de leurs responsabilités. Il est cependant à signaler que certains pays en développement se sont inspirés du décret n° 67-82 en élaborant leur propre système de contrôle des licences d'origine étrangère.

En France, comme dans les autres pays membres de la Communauté économique européenne, la réglementation des accords de licence a pris une importance nouvelle en raison des articles 85 et 86 du Traité de Rome, qui interdisent : a) les mesures ayant pour effet d'empêcher ou de restreindre le commerce et la concurrence entre pays de la CEE; b) l'exploitation induue par une entreprise d'une "position dominante" au sein de la CEE ou dans une partie substantielle de celle-ci. Dès avant 1958, les accords de technologie étaient examinés en France par la Commission technique des ententes, qui se prononçait sur leur conformité aux dispositions législatives et réglementaires applicables. Selon le résumé donné par Brochon, ces dispositions interdisaient : a) les restrictions à la libre concurrence; b) les restrictions à la baisse des prix et les mesures de majoration artificielle des prix; c) les refus de vente à des conditions commerciales normales; d) les achats obligatoires d'autres produits ou services par le preneur de licence (18). Bien que ces interdictions ne soient pas toujours applicables aux détenteurs de brevets, on peut les comparer à certaines dispositions de la législation antitrust en vigueur aux Etats-Unis d'Amérique. Par ailleurs, il convient de signaler la conclusion, le 5 octobre 1973, d'une convention européenne sur les brevets en vertu de laquelle la validité des brevets octroyés dans l'un des Etats signataires doit être étendue à tous les autres. Les pays suivants ont adhéré à cette convention : Autriche, Belgique, Danemark, France, Grèce, Irlande, Italie, Liechtenstein, Luxembourg, Monaco, Norvège, Pays-Bas, République fédérale d'Allemagne, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Suède et Suisse. La ratification de la convention devait être achevée en 1977. L'élargissement des régimes de propriété industrielle en Europe s'inscrit ainsi dans le mouvement vers une plus grande liberté des échanges.

Dans l'ensemble, la France reste un pays importateur net de technologie, ses ventes se chiffrant à 155 millions de dollars environ et ses achats (principalement en provenance des Etats-Unis d'Amérique) à quelque 286 millions de dollars. Depuis la création de la CEE, les dispositions des articles 85 et 86 du Traité de Rome priment les considérations

d'intérêt national, et une jurisprudence s'établit, grâce en particulier aux décisions de la Commission. Lesdits articles ont pour but principal d'empêcher tout arrangement visant à imposer des limites territoriales aux activités exercées au sein de la CEE ou à rendre possible l'emploi de pratiques restrictives ou déloyales par des entreprises occupant une position dominante. C'est ainsi que la limitation des ventes d'un preneur de licence à l'une des parties de la CEE a été condamnée comme constituant une infraction au Traité de Rome (16). Dans l'affaire *Grundig Consten* (7), la Commission a estimé contraire à l'article 85 l'accord par lequel la société Grundig avait consenti à Consten le droit de vente exclusive de ses produits sur le territoire français.

Pour qu'il y ait violation de l'article 86, il faut que trois conditions soient réunies : que l'entreprise en cause jouisse d'une position dominante, que cette position soit exploitée de manière abusive, et que le commerce entre Etats membres soit entravé (18). Si l'existence d'une position dominante n'est pas prouvée, il n'y a pas de violation. De même, s'il n'y a pas de restriction des échanges ou des mouvements, l'article 86 n'est pas applicable. Jusqu'à présent, peu de cas ont été soumis à la Commission ou, après avis de la Commission, aux tribunaux nationaux. Mais l'orientation suivie est claire : les accords de licence ne doivent pas avoir pour effet de limiter le commerce entre les pays de la CEE, ni se traduire par l'emploi de pratiques déloyales ou restrictives.

Japon

L'adoption intensive de techniques étrangères est l'une des principales raisons de la croissance rapide de l'économie japonaise, dont le cycle conjoncturel se caractérise par les éléments suivants : a) apport de techniques et de capitaux; b) accroissement de la demande; c) expansion des installations de production; d) réduction du prix de revient et, partant, accroissement de la compétitivité nationale; e) développement des exportations; f) augmentation des recettes en devises; g) nouvel apport de techniques et de capitaux.

Le Gouvernement japonais a encouragé l'importation des techniques et des procédés. La loi sur les investissements étrangers, par exemple, malgré l'interprétation restrictive qui en a été donnée par la suite, avait pour objectif à l'origine d'encourager l'importation de techniques et de capitaux étrangers. L'industrie a elle aussi accueilli avec satisfaction les apports de techniques étrangères.

Cependant, les entreprises privées et les pouvoirs publics appliquent des normes assez différentes pour évaluer ces techniques. La recherche des bénéfices étant l'objectif premier des entreprises privées, celles-ci jugent les techniques étrangères en fonction de leur rentabilité économique. L'appréciation des pouvoirs publics, elle, est fondée sur l'intérêt des

techniques pour l'économie nationale. Par exemple, lorsqu'une société japonaise demande au ministère du Commerce international et de l'Industrie d'approuver un accord de licence, le ministère s'efforce de déterminer les avantages de la technique recherchée pour l'économie, en fondant son examen sur des critères tel que le suivant : l'apport de technique en question est-il de nature à engendrer une compétition accrue dans le secteur considéré, et par conséquent une réduction du prix à la consommation ? Pour les pouvoirs publics, il s'agit essentiellement de déterminer si les mesures envisagées sont conformes aux objectifs nationaux, objectifs qui peuvent bien entendu évoluer avec le temps.

A l'heure actuelle, le Gouvernement japonais décourage l'utilisation des procédés industriels gros consommateurs d'énergie, et encourage les industries faibles consommatrices d'énergie et génératrices de valeur ajoutée ou productrices d'articles perfectionnés. Il décourage aussi les activités polluantes sauf si des mesures suffisantes sont prises pour lutter contre la pollution et limiter ses effets.

On remarquera à cet égard qu'il n'existe pas de principes directeurs officiels pour l'examen des demandes de licence. Le critère fondamental est le suivant : la licence examinée aura-t-elle des effets bénéfiques pour l'économie et la population ?

Pour encourager les créations d'industries et stimuler l'importation des techniques nouvelles dont le Japon a besoin, le Gouvernement a eu recours à des mesures fiscales spéciales. Simultanément, il a mis en place des obstacles tarifaires et autres pour hâter le développement des industries naissantes au Japon.

Le contrôle des apports de technologie est très strict puisque la conclusion d'un accord de technologie quel qu'il soit, de même que sa prorogation ou sa modification, doit en principe être approuvée par les pouvoirs publics. Cette approbation est donnée automatiquement par la Banque du Japon pour les accords qui prévoient des paiements inférieurs à 50 000 dollars, les autres cas étant renvoyés au ministère du Commerce international et de l'Industrie, qui est tenu de consulter les différents services intéressés et doit donner son accord ou le refuser dans un délai de 30 jours. Jusqu'en juillet 1973, toutes les propositions concernant sept secteurs déterminés devaient être analysées cas par cas. Depuis cette date, seules les propositions relatives aux techniques informatiques sont soumises à un tel examen.

Les demandes de licence sont communiquées par le ministère du Commerce international et de l'Industrie aux ministères intéressés : finances, protection sociale, agriculture et forêts, etc. Le ministère des Finances les étudie du point de vue de leurs effets sur la balance des paiements et les réserves de devises. Le ministère de la Protection sociale les étudie du point de vue de la santé nationale. Le ministère de l'Agriculture et des Forêts évalue leurs conséquences éventuelles pour les agriculteurs, etc. Après leur examen par les différents ministères intéressés, les

demandes sont transmises à la Commission des investissements étrangers pour décision finale (approbation ou rejet).

L'émission de polluants est depuis quelques années l'un des points dont tiennent compte les pouvoirs publics dans leur évaluation des demandes de licences. Dans ce domaine, l'administration centrale et les administrations locales ont adopté des dispositions législatives et réglementaires relativement sévères. Les Japonais considèrent leurs lois antipollution comme les plus rigoureuses du monde. La densité exceptionnellement élevée de la population et de l'industrie japonaises explique en particulier cette importance donnée à la pollution.

La loi sur l'implantation des installations industrielles, qui est entrée en vigueur en avril 1974, est un bon exemple à cet égard. Cette loi stipule que les installations de production ne peuvent occuper qu'une proportion déterminée de la superficie totale d'un site industriel : 10 % pour les raffineries, 15 % pour l'industrie pétrochimique et 40 % chiffre maximum pour la construction mécanique légère et la construction d'appareils de précision.

Cette loi aura un effet certain sur le choix des techniques à acquérir en rendant beaucoup plus onéreuse la construction d'usines au Japon, où le prix du terrain est déjà exceptionnellement élevé.

Depuis la Seconde Guerre mondiale, le Japon s'est livré à des importations massives de technologie occidentale. Entre 1950 et 1970, il a conclu quelque 14 000 accords de licence (environ 60 % avec des sociétés établies aux Etats-Unis d'Amérique), dont 5 % environ seulement portaient sur des marques de fabrique. Depuis quelques années, le Japon exporte de la technologie dans plusieurs secteurs, mais les importations de technologie restent nettement plus élevées que les exportations (433 millions de dollars en 1970, contre 60 millions de dollars environ). Le succès extraordinaire de la politique japonaise peut être attribué à l'existence dans le pays d'une très puissante assise technologique et industrielle, et à la politique gouvernementale d'importation sélective de technologie, qui a stimulé l'industrie japonaise. Grâce à une très étroite coordination avec l'industrie, le contrôle établi par le Gouvernement a préservé au mieux les intérêts de l'industrie japonaise.

Le régime en vigueur au Japon se signale enfin par le fait que les accords de licence doivent aussi être notifiés à la Commission des pratiques commerciales loyales, créée en vertu de la législation antimonopole, qui vérifie si les accords ne sont pas contraires à la loi antimonopole, c'est-à-dire s'ils ne contiennent pas de disposition imposant une restriction indue ou des pratiques commerciales déloyales sanctionnées par la loi. La Commission a défini certains principes directeurs interdisant la limitation des exportations, les restrictions à l'acquisition de techniques concurrentielles, les clauses conditionnelles d'achats, etc. Les clauses de "licence en retour" doivent être non exclusives et réciproques.

Depuis quelque temps, la Commission a accru ses interventions dans l'activité des entreprises industrielles privées. Tout récemment, par exemple, elle a mené une enquête sur les compagnies pétrolières, les entreprises de l'industrie chimique et les sociétés commerciales. Jusque-là, il était rare que la Commission conteste les clauses des accords de licence ou en demande la modification. Mais il semble que la Commission devienne actuellement plus sévère dans son examen des conditions stipulées dans les accords de licence. Cette attitude devrait influencer sur l'évaluation des techniques à acquérir.

Ainsi, les preneurs de licence japonais sont protégés à la fois par les pouvoirs publics, en vertu de la législation en vigueur, et par la Commission des pratiques commerciales loyales, conformément aux principes directeurs de cet organisme.

Mexique

L'exemple mexicain montre comment les objectifs économiques nationaux influent sur la législation applicable aux transferts de techniques. A cet égard, on peut signaler plusieurs principes fondamentaux.

Premièrement, l'Etat a un pouvoir de contrôle : comme la définition de la politique étrangère est parmi les attributions majeures du Gouvernement et que les relations économiques et les relations politiques avec les pays étrangers ne peuvent être traitées séparément, il appartient aux pouvoirs publics d'arrêter certaines normes pour les transactions technologiques avec les fournisseurs étrangers.

Deuxièmement, l'autonomie nationale, économique et technologique doit être sauvegardée : les principaux critères d'approbation ou de rejet des contrats de technologie doivent correspondre aux objectifs nationaux et aux normes et procédures prévues par la loi.

Troisièmement, la politique économique internationale du pays doit être au service des objectifs économiques nationaux.

Loi sur le transfert des techniques

La loi mexicaine sur le registre du transfert des techniques et l'utilisation et l'exploitation des brevets et des marques de fabrique, de décembre 1972, a créé un Registre national du transfert des techniques qui a le pouvoir d'approuver ou de rejeter, après examen, les transactions contractuelles relatives aux transferts de techniques ayant lieu au Mexique.

Pour appliquer cette loi, les autorités mexicaines se sont efforcées de définir des critères permettant l'évaluation systématique des contrats et d'exercer ces critères avec une grande souplesse. Surtout, elles ont voulu user de discernement et de circonspection en déterminant l'utilité des diverses techniques pour l'économie du pays. A cette fin, elles s'appliquent à mesurer les effets que chaque contrat de technologie

peut avoir sur : a) la balance des paiements; b) la création d'emplois; c) l'amélioration du potentiel technologique national.

L'un des objectifs de la loi est d'aider les sociétés bénéficiaires à faire un choix parmi les propositions étrangères et à mener les négociations subséquentes. Comme on l'a déjà indiqué, la loi mexicaine ne peut être considérée comme un texte législatif isolé : elle fait partie intégrante d'une politique générale de développement industriel et de croissance nationale.

Les auteurs de cette loi se sont inspirés de certaines dispositions législatives et réglementaires des pays du Groupe andin (décision 24), de l'Argentine et du Japon. Sur certains points, cependant, la loi mexicaine diffère par sa portée et ses objectifs des autres législations nationales. Par exemple, à la différence de certains textes législatifs en vigueur en Amérique du Sud, et surtout dans les pays du Groupe andin, en Argentine et au Brésil, la loi mexicaine n'est pas axée sur la question du contrôle des changes. En effet, le Mexique ne possède pas de réglementation des changes, et sa politique dans ce domaine n'a pas changé depuis plus de 50 ans. Par ailleurs, contrairement à la législation argentine, la loi mexicaine s'applique aussi aux accords conclus entre des personnes physiques ou morales de nationalité mexicaine et des agences ou filiales de sociétés étrangères établies au Mexique.

Un autre trait distinctif de cette loi est que les donneurs de licence installés à l'étranger peuvent solliciter l'enregistrement des contrats auxquels ils sont parties, bien qu'ils ne soient pas tenus légalement de le faire. On trouvera ci-après quelques précisions sur certains articles de cette loi.

L'article 2 prévoit l'enregistrement obligatoire de tous les actes, accords ou contrats concernant :

- Le droit d'utilisation ou d'exploitation de marques de fabrique;
- Le droit d'utilisation ou d'exploitation de brevets;
- La fourniture de savoir-faire technique (plans, diagrammes, manuels, formation de personnel);
- Les études techniques d'ensemble ou de détail;
- L'aide technique sous toutes ses formes;
- Les services de gestion ou d'exploitation des entreprises.

L'article 9 dispense de l'inscription au registre les actes, accords ou contrats portant sur :

- Le recrutement de techniciens étrangers chargés d'installer des usines;
- La fourniture de dessins, de catalogues ou d'aide générale accompagnant les machines ou le matériel acquis;
- L'aide requise en cas de réparations ou de circonstances critiques;
- La formation technique assurée par des établissements d'enseignement ou par les entreprises à l'intention de leurs travailleurs;

Les activités des ateliers de montage établis dans les zones frontalières et régis par des dispositions légales particulières.

L'article 7, qui est l'un des principaux éléments de la loi, contient quatorze clauses dont huit applicables de façon discrétionnaire par les autorités mexicaines visant en particulier les pratiques restrictives qui doivent être éliminées des contrats pour que ceux-ci puissent être enregistrés. Ces clauses sont examinées ci-après, à la lumière des critères généraux régissant leur application.

Article 7, clause I

La clause I interdit l'inscription au registre de tout contrat ayant pour objet le transfert de techniques "librement disponibles dans le pays".

Selon l'interprétation qui en est donnée, cette clause rend impossible l'approbation des contrats qui :

- a) Ont pour objet exclusif l'exploitation d'un brevet qui n'est plus valable dans le pays;
- b) Portent sur du savoir-faire technique tombé dans le domaine public;
- c) Prévoient l'exécution continue de services techniques que la société bénéficiaire pourrait assurer au même prix;
- d) Concernent du savoir-faire technique étranger qu'un institut de recherche locale peut fournir.

Ces considérations, entre autres, s'appliquent lorsque la technique en cause est foncièrement identique à une technique "librement disponible dans le pays".

Article 7, clause II

La clause II interdit l'inscription au registre des contrats qui prévoient un prix sans commune mesure avec la valeur de la technique acquise ou imposent une charge excessive à l'économie mexicaine.

Il ne peut y avoir de règle générale fixant le montant des redevances. On peut, en revanche, procéder à un examen technico-économique approfondi de chaque cas pour déterminer si les redevances exigées sont réellement en rapport avec les prestations. La base de calcul des redevances et les formules utilisées à cet effet doivent être précisées dans le contrat ou dans un autre document.

En outre, le contrat doit préciser que les impôts exigibles au titre des redevances sont à la charge du donneur de licence.

Une distinction est faite entre les paiements pour cession de savoir-faire et les redevances versées périodiquement. A la différence d'autres pays, le Mexique ne limite pas le montant des redevances dans certains secteurs.

Pour déterminer avec précision le montant total des paiements exigés, il est tenu compte :

- Des modalités de paiement;
- Du montant prévu des ventes pendant la durée de l'accord;
- De la durée du contrat;
- Des échéances des paiements (notamment par rapport au calendrier d'exécution prévu pour le projet industriel en cause).

Dans la pratique, la formule utilisée pour calculer le montant des paiements diffère selon les cas. D'après le secteur industriel, on peut avoir recours aux formules suivantes :

$$\begin{aligned}
 & \frac{\text{Redevances afférentes aux produits faisant l'objet du contrat}}{\text{Montant total des ventes de la société bénéficiaire}} \\
 & \frac{\text{Redevances afférentes aux produits faisant l'objet du contrat}}{\text{Montant total des ventes des produits faisant l'objet du contrat}} \\
 & \frac{\text{Redevances afférentes aux produits faisant l'objet du contrat}}{\text{Revenu net provenant des produits faisant l'objet du contrat}} \\
 & \frac{\text{Montant total des paiements exigés (redevances et autres rémunérations)}}{\text{Montant total des investissements en machines et matériels}}
 \end{aligned}$$

Ces formules servent à déterminer l'effet des paiements prévus sur le prix de revient du produit et sur la situation financière de l'entreprise bénéficiaire.

On trouvera ci-après deux exemples de méthodes utilisées pour évaluer le prix d'achat d'une technique.

Premier exemple. L'un des principaux critères d'évaluation des redevances consiste à assimiler celles-ci à la part du donneur de licence dans le bénéfice de l'entreprise.

Les éléments de base sont les suivants :

- R = Redevances (en pourcentage)
- V = Montant net des ventes (en dollars)
- Y = Bénéfice sur les ventes du preneur de licence (en pourcentage)
- B = Bénéfice du preneur de licence (en dollars)
- X = Bénéfice du donneur de licence (en dollars)
- Z = Part du donneur de licence dans le bénéfice du preneur de licence (en pourcentage)

Formules :

$$\begin{aligned}
 1. \quad Y &= \frac{B}{V} \times 100 & B &= \frac{Y \times V}{100} \\
 2. \quad X &= \frac{R \times V}{100} & R &= \frac{X}{V} \times 100 \\
 3. \quad Z &= \frac{R}{Y} \times 100 & R &= \frac{Y \times Z}{100}
 \end{aligned}$$

Soit une proposition étrangère où :

a) La licence donnera au preneur de licence un montant annuel de vente de 750 000 dollars;

b) Le donneur de licence estime que la fabrication du produit peut permettre au preneur un bénéfice de 15 % sur les ventes;

c) Le donneur de licence réclame une redevance de 5 % du montant net des ventes.

Autrement dit :

$$\begin{aligned}
 V &= 750\,000 \text{ dollars} \\
 Y &= 15\% \\
 R &= 5\%
 \end{aligned}$$

On déterminera d'abord le montant du bénéfice de l'entreprise :

$$B = \frac{X \times V}{100} = \frac{15 \times 750\,000}{100} = 112\,500 \text{ dollars}$$

Puis on calculera le bénéfice du donneur de licence :

$$X = \frac{R \times V}{100} = \frac{5 \times 750\,000}{100} = 37\,500 \text{ dollars}$$

Enfin, on établira la part du donneur de licence dans le bénéfice du preneur :

$$Z = \frac{R}{Y} \times 100 = \frac{5}{15} \times 100 = 33,33\%$$

Analyse :

Si, après un examen technico-économique approfondi tenant compte, entre autres éléments, de la nature de la technique en cause, du temps nécessaire à l'entreprise pour assimiler cette technique et de la position de l'entreprise sur le marché, l'organisme public estime que la part du donneur de licence ne doit pas dépasser 20 % du bénéfice du preneur de licence, la redevance sera recalculée comme suit :

$$R = \frac{Y \times Z}{100} = \frac{15 \times 20}{100} = 3\%$$

La réduction du taux de redevance de 5 à 3 % aura l'effet suivant :

Le bénéfice du donneur de licence sera :

$$X = \frac{R \times V}{100} = \frac{3 \times 750\,000}{100} = 22\,500 \text{ dollars}$$

Et le bénéfice du preneur de licence sur les ventes sera :

$$B = 112\,500 + 15\,000 = 127\,500$$

d'où

$$Y = \frac{B}{V} \times 100 = \frac{127\,500}{750\,000} \times 100 = 17\%$$

A la suite de cette modification, la part approximative du donneur de licence dans le bénéfice du preneur de licence sera de :

$$Z = \frac{R}{Y} \times 100 = \frac{3}{17} \times 100 = 17,6\%$$

L'intervention de l'administration aura donc eu les résultats suivants :

	Proposition étrangère initiale	Conditions acceptées par l'administration	Différence annuelle (+ ou -)
I	750 000 dollars	750 000 dollars	-
B	112 500 dollars	127 500 dollars	+ 15 000 dollars
Y	15,0 %	17,0 %	+ 2,0 %
X	37 500 dollars	22 500 dollars	15 000 dollars
Z	33,3 %	17,6 %	- 15,7 %
R	5,0 %	3,0 %	- 2,0 %

Les pouvoirs publics et l'entreprise bénéficiaire doivent garder à l'esprit un point important : c'est que la durée de l'accord influe sur le montant total des redevances. Aussi est-il bon d'arrêter des principes directeurs définissant la durée admissible des accords pour les différents secteurs industriels. Le plus souvent, les redevances sont exigées pendant une période allant de 5 à 10 ans, selon le degré de complexité et de nouveauté des techniques en cause.

Second exemple. Dans certains cas, les redevances peuvent être calculées sur la base de la valeur actualisée nette. On se sert de cette méthode pour convertir les redevances par versements échelonnés en redevances uniques, et vice versa.

La valeur actualisée nette peut être déterminée à l'aide de la formule d'intérêt composé suivante :

$$R = R_0 \left(1 + \frac{r}{100}\right)^n$$

où

- R = Redevance versée au cours de la *n*ème année;
- R₀ = Valeur actualisée nette de la redevance future;
- r = Taux d'actualisation;
- n = Année comptée à partir de "l'année zéro" au cours de laquelle le paiement est reçu.

Soit un contrat de six ans stipulant une redevance de 3 % sur le montant des ventes. Les ventes et les versements prévus sont les suivants (en milliers de dollars) :

	1976	1977	1978	1979	1980	1981
Ventes	100	150	200	250	250	250
Redevances (R)	3,0	4,5	6,0	7,5	7,5	7,5

La valeur actualisée nette en 1976 des différents versements, calculée à l'aide d'un coefficient de 10 % (r = 10), s'établit comme suit :

	1976	1977	1978	1979	1980	1981
Valeur actualisée nette (en milliers de dollars)	3,0	3,72	4,5	5,1	4,15	4,35

A sa valeur de 1976, la redevance unique serait donc de 25 320 dollars, contre un total de 36 000 dollars pour les versements non actualisés.

On peut aussi se servir de cette méthode pour inverser l'opération, c'est-à-dire pour calculer le montant des versements échelonnés équivalant à une rémunération fixe.

La formule applicable serait dans ce cas :

$$R = R_0 \left(1 + \frac{K}{100}\right)^n$$

où

- R = Redevance totale non actualisée versée pendant la durée du contrat = $\sum V_i$
[V = montant global des ventes pendant la durée du contrat
r = taux moyen de redevance (à déterminer)]
- R₀ = Redevance unique, rémunération fixe, etc.
- K = Taux d'actualisation (10, si le taux est de 10 %)
- n = Durée du contrat (années)

Pour un contrat de six ans portant sur des ventes d'un montant global de 1,2 million de dollars et prévoyant une rémunération fixe de 25 320 dollars, avec un coefficient d'actualisation K = 10 %, la formule sera :

$$(1\,200\,000)(r) = 25\,320 \left(1 + \frac{10}{100}\right)^6,$$

auquel cas

$$r = 3,73\% = \text{taux moyen de redevance}$$

On remarquera qu'en l'occurrence r n'est pas égal à 3 %. En effet, r désigne un taux moyen, pour lequel on suppose un niveau constant de redevances pendant toute la durée du contrat (usine fonctionnant à plein rendement, comme c'est généralement le cas dans les industries de consommation).

La valeur actualisée nette d'une redevance peut être comparée aux investissements du preneur de licence, au moment de ses ventes pendant la durée de l'accord, etc., comme on le fait pour les redevances non actualisées.

En règle générale, les clauses contractuelles de redevances minimales ne sont pas admises. Il peut arriver en effet que, pour des raisons échappant à sa volonté (exemple : fluctuations de la demande), le preneur de licence astreint à verser une redevance minimale se trouve en difficulté, surtout s'il s'agit de produits nouveaux ou d'un secteur industriel caractérisé par une vive concurrence et un grand dynamisme. Si malgré tout le donneur de licence étranger insiste sur le versement d'une redevance minimale, les autorités mexicaines demandent l'insertion d'une clause fixant aussi une redevance maximale.

L'examen de nombreux contrats a révélé peu d'exemples de clauses de redevances minimales.

Pour déterminer si les paiements exigés représentent ou non une charge excessive pour l'économie, il faut examiner dans quelle mesure le courant total des paiements (explicites et implicites) peut être nuisible pour le pays. Le terme "paiements explicites" s'entend des redevances et rémunérations spécifiées dans le contrat; les "paiements implicites" désignent, entre autres, les clauses d'achats liés qui permettent : a) la majoration du prix des matières premières, pièces de rechange, éléments de matériel, etc., fournis par le donneur de licence; b) la réduction du prix des produits exportés par l'entremise du donneur de licence.

Il est difficile, sans avoir recours à des organismes spécialisés, de dire si une transaction a un effet général négatif sur l'économie. Mais, sans aller jusque-là, les services du Registre peuvent examiner quelques-unes des conséquences les plus évidentes des arrangements conclus avec les entreprises étrangères. Pour cela, ils doivent déterminer a) le secteur industriel auquel appartient l'entreprise bénéficiaire; b) les incidences des paiements prévus sur l'entreprise; c) les conséquences de ces paiements sur la balance des paiements du pays; d) leur effet sur le prix des biens et services produits, et leur effet général sur le secteur consommateur.

Plusieurs autres questions sont à étudier secteur par secteur et au niveau macroéconomique, pour définir une politique propre à réduire le montant de redevances ayant un effet négatif sur l'économie du pays.

Il convient de mentionner que la clause II de l'article 7 est étroitement liée aux clauses I, IV, VII et XII.

Il n'est pas possible, dans le cadre de la présente étude, d'examiner de façon exhaustive les critères internes régissant l'application de la clause II de l'article 7. Cependant, outre les critères généraux déjà mentionnés, chaque contrat est évalué du point de vue juridique, technique et économique, et des

principes directeurs concrets ont été formulés pour l'application de la clause II dans les domaines ci-après.

Exploitation des marques de fabrique. Des efforts systématiques sont entrepris pour réduire progressivement l'utilisation sur le marché intérieur des marques de fabrique étrangères, surtout lorsque : a) elles ne se sont pas encore imposées dans le pays; et b) les caractéristiques des produits ou services en cause font qu'elles n'ont qu'une influence mineure sur le volume des ventes. En revanche, l'exploitation des marques de fabrique étrangères peut être autorisée lorsque : a) ces marques sont jugées importantes pour l'exportation des produits fabriqués au titre de la licence; b) le prestige technique qui y est attaché les rend indispensables sur un marché particulier. On stimule en même temps la création et la promotion des marques de fabrique nationales, pour faire connaître sur le marché intérieur et sur le marché international l'origine mexicaine de certains produits.

Lorsque le donneur de licence n'a pas de participation au capital de l'entreprise bénéficiaire, les redevances perçues pour l'exploitation des marques de fabrique ne peuvent dépasser 1 % du montant des ventes. Tout versement est interdit lorsque le preneur de licence est une succursale appartenant entièrement au donneur de licence.

Droit d'utilisation des inventions brevetées. La loi mexicaine sur la propriété industrielle⁹ distingue trois types de brevets assujettis au contrôle des services du Registre : les brevets d'invention, les brevets de perfectionnement et les brevets de modèles ou de dessins industriels. La durée des brevets d'invention et de perfectionnement est de 15 ans, celle des brevets de modèles et de dessins industriels est de 10 ans. Ces dispositions, ainsi que les clauses relatives à la validité, à l'exploitation et à l'expiration des brevets font l'objet d'un examen approfondi par le Registre.

Au sujet des contrats d'utilisation de brevets, les points suivants sont à signaler :

a) Tant que le Bureau de la propriété industrielle n'a pas donné suite à une demande de brevet, tout versement au titre du brevet ne peut être que conditionnel;

b) Lorsque le contrat prévoit des versements pour le droit d'exploiter plusieurs brevets il importe de déterminer la durée de chaque brevet et de distinguer entre les brevets dits "de base" et les brevets "accessoires";

c) Le Registre insiste pour que le donneur de licence soit seul responsable de toute contrefaçon relative au brevet par lui concédé;

⁹ Une nouvelle loi sur les inventions et les marques de fabrique, élargissant le domaine de compétence du Registre national du transfert des techniques, est entrée en vigueur en 1976.

d) Les clauses limitant indûment le domaine d'exploitation d'un brevet ne sont pas admises;

e) Les dépenses relatives à l'enregistrement du brevet au Mexique et à sa validité sont à la charge du donneur de licence.

Il importe aussi de déterminer si le savoir-faire breveté est utilisé dans le processus de fabrication, et dans quelle mesure le brevet considéré est exploité sur le territoire visé dans le contrat.

Fourniture d'aide technique. Les services du Registre soumettent à un examen attentif les versements correspondant à une aide technique, qui prennent généralement la forme d'une rémunération pour le savoir-faire fourni, et font une différence entre les paiements forfaitaires et les paiements répétés pour une aide technique de même durée que le contrat.

Au sujet de ces versements, les points suivants sont à noter :

a) Lorsque le contrat porte sur un savoir-faire technique que le preneur de licence peut assimiler directement (formules, dessins, spécifications, etc.), les paiements répétés sont en principe interdits;

b) Pour le savoir-faire matérialisé dans des dessins ou formules et les autres connaissances techniques, seules les restrictions liées à leur caractère confidentiel sont admises;

c) Le Registre n'admet pas de restriction à l'utilisation du savoir-faire non breveté après l'expiration de l'accord.

Etudes techniques d'ensemble et études détaillées. La fourniture de services d'études dépend des possibilités techniques du donneur de licence. Dans la pratique, les études d'ensemble et les études détaillées sont exécutées par des entreprises différentes, et il importe donc de déterminer le degré de responsabilité de chacune des parties.

Une question très importante est celle de la nature et de la portée des garanties demandées par l'entreprise bénéficiaire. Lorsque le donneur de licence est chargé des études d'ensemble et de la fourniture des procédés de fabrication, le preneur de licence doit obtenir des garanties concrètes sur le volume de production, le rendement et la qualité du produit. Le prix des études techniques est à comparer avec d'autres offres de services sensiblement identiques.

Enfin, il importe que les contrats prévoyant des études techniques précisent la nature et la portée des services considérés, ainsi que les modalités de paiement.

Aide technique continue. Pratiquement, l'aide technique donnant lieu à rémunération peut être classée comme suit :

Phase préopérationnelle :

Etudes de préinvestissement
Achat de matériel
Construction et équipement des installations
Démarrage de la production
Formation de personnel technique

Phase opérationnelle :

Achat de pièces détachées, matières premières, éléments, etc.
Contrôle de la qualité
Exploitation de l'usine (y compris entretien et réparation), rendement
Services techniques fournis aux clients
Perfectionnement des procédés et produits
Formation de techniciens dans l'usine du donneur ou du preneur de licence

Dans tous ces cas :

a) Le contrat doit indiquer séparément les différents services considérés, et en préciser le prix;

b) Le délai nécessaire pour fournir efficacement les différents services intéressant la phase préopérationnelle doit être spécifié;

c) La portée de l'assistance technique concernant la phase opérationnelle doit être délimitée;

d) Les rapports entre la nature de l'assistance à fournir par le donneur de licence et la complexité du processus de fabrication dans ses différentes phases doivent être indiqués;

e) L'évolution technique du secteur industriel considéré doit être prise en compte;

f) Le potentiel technique du preneur de licence doit être exploité.

Assistance en matière de gestion. Les services de gestion, qui sont fournis pendant une période de temps limitée, diffèrent en nature et en importance selon les activités requises :

Planification et programmation
Recherche-développement
Contrôle des stocks et comptabilité
Financement et achats
Promotion et commercialisation

Ces services sont évalués en fonction de l'activité exercée ainsi que de la nature et de l'ampleur des besoins de la partie bénéficiaire.

A cette fin :

a) Les activités nécessaires doivent être spécifiées;

b) Les programmes de formation doivent être prévus, afin que le personnel du preneur de licence puisse assumer progressivement certaines fonctions;

c) Le prix des services doit être compatible avec les avantages économiques que la société bénéficiaire est en droit d'en attendre;

d) Les responsabilités et les fonctions du donneur de licence doivent être clairement délimitées;

e) En principe, il ne peut y avoir d'assistance en matière de commercialisation lorsque la société bénéficiaire a été créée dans le seul but de fabriquer et de vendre des produits intermédiaires.

Article 7, clause III

La clause III interdit l'enregistrement des contrats qui permettent au donneur de licence de contrôler la gestion du preneur de licence ou d'intervenir dans cette gestion.

Cette clause interdit les contrats qui :

a) Ont pour objet l'utilisation de brevets, marques de fabrique ou autres formes de savoir-faire technique, et permettent au donneur de licence d'intervenir dans le processus de décision de l'entreprise;

b) Confère au donneur de licence le droit de prendre des décisions dans des domaines extérieurs à l'objet du contrat.

Un contrat peut être agréé lorsque :

a) Il a pour seul objet la fourniture d'une aide en matière d'administration et de gestion;

b) Le personnel technique du donneur de licence doit fournir, pendant une période limitée, des services de gestion jugés indispensables au bon fonctionnement de l'entreprise;

c) L'aide à la gestion est destinée à maintenir la qualité attachée à une marque de fabrique;

d) Le donneur de licence est autorisé à contrôler la comptabilité du preneur concernant le versement périodique des redevances.

Article 7, clause IV

La clause IV interdit l'enregistrement des contrats qui font obligation au preneur de licence de rétrocéder au donneur les brevets, marques, innovations ou perfectionnements dérivant du contrat.

Cette clause proscriit notamment les contrats aux termes desquels :

a) Le preneur de licence est tenu de céder la propriété des marques de fabrique ou brevets obtenus par son entreprise;

b) Le preneur de licence est tenu, à l'expiration du contrat, de céder au donneur de licence les marques de fabrique qui lui sont propres;

c) Les échanges de renseignements sur les perfectionnements ou innovations obtenus par les deux parties ne sont pas réciproques au point de vue du territoire, du degré d'exclusivité et de la rémunération.

Article 7, clause V

La clause V interdit l'enregistrement des contrats qui limitent les activités de recherche-développement du preneur de licence.

Cette clause exclut les contrats qui :

a) Restreignent ou suppriment le droit du preneur de licence d'entreprendre des activités de recherche-développement concernant des produits, procédés, matériels nouveaux, etc., ou de perfectionner les produits ou procédés qui font l'objet de la licence;

b) Limitent sans justification l'application des-dits perfectionnements aux produits qui font l'objet de la licence;

c) Restreignent sans raison l'application des perfectionnements obtenus d'une tierce partie;

d) Restreignent sans justification le domaine d'utilisation des informations brevetées;

e) Interdisent à la société bénéficiaire d'entreprendre des activités de recherche-développement après l'expiration du contrat;

f) Obligent le preneur de licence à restituer les dessins, formules, manuels, etc., à l'expiration du contrat.

Article 7, clause VI

La clause VI interdit l'enregistrement des contrats qui obligent le preneur de licence à se procurer le matériel, l'outillage, les pièces ou les matières premières auprès d'un fournisseur particulier.

En vertu de cette clause, il ne peut être agréé de contrat forçant le preneur de licence à s'adresser exclusivement au donneur de licence ou à un fournisseur déterminé pour acheter les pièces détachées, pièces de rechange, matières premières, etc., qu'il peut financer à de meilleures conditions chez des fournisseurs internationaux.

Article 7, clause VII

La clause VII interdit l'enregistrement des contrats qui interdisent ou limitent de façon contraire aux intérêts du pays l'exportation des biens ou services produits par le preneur de licence.

Cette clause écarte les contrats qui :

a) Empêchent le preneur de licence d'exporter;

b) Obligent le preneur de licence à exporter dans des zones géographiques où le donneur de licence n'a pas concédé de droits d'exclusivité à des tiers;

c) Fixent un plafond au volume des exportations;

d) Obligent le preneur de licence à n'exporter que par l'intermédiaire du donneur de licence, l'empêchant ainsi de s'établir sur le marché de pays tiers;

e) Obligent le preneur de licence à verser une redevance plus élevée pour les exportations.

Cette clause permet cependant les contrats qui fixent certaines limites aux exportations, lorsque celles-ci sont destinées à des zones :

a) Où le donneur de licence a antérieurement concédé des droits d'exclusivité;

b) Où le donneur de licence ne peut exporter directement ou indirectement, en vertu des textes législatifs ou réglementaires de son pays.

Article 7, clause VIII

La clause VIII interdit l'enregistrement des contrats qui ne permettent pas l'utilisation de techniques complémentaires

Cette clause s'oppose notamment aux contrats qui :

a) Interdisent l'accès aux sources de techniques qui permettraient au preneur de licence d'accroître le rendement, d'améliorer le produit ou de réduire le prix de revient;

b) Interdisent la fabrication de produits qui élargiraient ou complèteraient la gamme des produits fabriqués par le preneur de licence.

Article 7, clause IX

La clause IX interdit l'enregistrement des contrats qui contraignent le preneur de licence à vendre ses produits exclusivement au donneur de licence.

Cette clause vise en particulier les contrats qui :

a) Obligent le preneur de licence à vendre au fournisseur de technologie la totalité des produits fabriqués au titre du contrat, à un prix fixé par le donneur de licence;

b) Obligent le preneur de licence à vendre la totalité ou une partie de sa production à des conditions qui lui sont défavorables. Pour déterminer si l'obligation de vendre au donneur de licence peut être admise par le Registre, chaque cas doit être examiné séparément.

Article 7, clause X

La clause X interdit l'enregistrement des contrats qui obligent le preneur de licence à employer en permanence du personnel recruté par le donneur de licence.

En vertu de cette clause, il ne peut être agréé de contrat faisant obligation au preneur de licence d'employer, pendant la durée de l'accord ou pendant une période de temps excessive, du personnel recruté par la société fournisseuse. Le personnel technique de cette société peut être autorisé, dans certains cas, à travailler pour le preneur de licence à condition que celui-ci puisse fixer les conditions et la durée de cet emploi.

Article 7, clause XI

La clause XI interdit l'enregistrement des contrats qui limitent le volume de la production ou imposent le prix de vente ou de revente des produits, que ce soit sur le marché intérieur ou sur le marché extérieur.

Cette clause élimine les contrats qui :

a) Fixent un volume minimal de production;

b) N'autorisent pas la société bénéficiaire à dépasser un certain volume de production;

c) Habilitent le donneur de licence à fixer le prix des produits;

d) Obligent le preneur de licence à cesser d'utiliser un savoir-faire non breveté à l'expiration de l'accord.

Article 7, clause XII

La clause XII interdit l'enregistrement des contrats qui obligent le preneur de licence à conclure avec le donneur un contrat de vente ou de représentation exclusive sur le territoire national.

En pratique, les restrictions de ce genre sont rares, et la réaction des services du Registre dépend de la nature du produit et de la situation du marché.

Article 7, clause XIII

La clause XIII interdit l'enregistrement des contrats de durée excessive. En aucun cas, la société bénéficiaire ne peut être liée pour plus de dix ans.

La durée des contrats doit être spécifiée, car il existe une relation étroite entre cette durée et le montant de la rémunération exigée. Par ailleurs, si la durée des obligations de la société bénéficiaire ne peut pas dépasser dix ans, rien n'empêche le Registre d'agréer un nouveau contrat après l'expiration du premier.

L'expérience montre que le problème du caractère confidentiel de l'information auquel la clause XIII est directement liée prend une importance particulière à l'expiration du contrat.

Pour l'application de cette clause, il importe de déterminer la période minimale dont a besoin la société bénéficiaire pour assimiler réellement la technique acquise, période qui dépend à son tour de la complexité de la technique en question, des compétences techniques de la société bénéficiaire et de la nature du secteur industriel.

Il est également tenu compte, aux fins de cette clause, de l'existence de marques de fabrique ou de brevets cédés par le donneur de licence.

Article 7, clause XIV

La clause XIV interdit l'enregistrement des contrats qui imposent la compétence de tribunaux étrangers pour les litiges éventuels.

Cette clause se passe de commentaire.

Article 7. dérogations

Sauf en ce qui concerne les clauses I, IV, V, VII, XIII et XIV, qui ne peuvent faire l'objet d'aucune dérogation, la loi dispose que le Registre national de transferts des techniques peut enregistrer un contrat ne répondant pas à une ou plusieurs des conditions examinées ci-dessus, s'il estime que ce contrat présente un intérêt particulier pour le pays.

La loi et son application

Entre le 29 janvier et le 31 mai 1975, 6 528 contrats ont été présentés au Registre pour information ou enregistrement. Sur les 4 244 contrats présentés pour enregistrement, 2 200 ont été examinés du point de vue juridique, économique et technique : 1 600 contrats ont été approuvés et 600 ont été rejetés, compte non tenu des contrats qui ont été modifiés après échanges de vues avec les services du Registre. Dans 307 cas de refus d'enregistrement, les parties intéressées ont demandé au Registre de reconsidérer sa décision. Dans 80 % des cas ayant fait l'objet d'une décision négative, celle-ci était fondée sur la clause II de l'article 7.

Dans les autres cas, la décision négative n'a pas été contestée :

a) Soit parce que les parties ont accepté d'adapter leur contrat aux dispositions légales ;

b) Soit mais plus rarement parce que la société intéressée a renoncé à la conclusion de l'accord.

Infractions les plus fréquentes à l'article 7

Le tableau I, qui porte sur 2 200 contrats examinés par les services du Registre, montre la fréquence relative des dispositions contraires à chaque clause de l'article 7. Il n'y est pas tenu compte des nombreux contrats modifiés après échanges de vues avec les services du Registre.

TABLAU I. DISPOSITIONS CONTRAIRES A L'ARTICLE 7 DE LA LOI SUR LE TRANSFERT DES TECHNIQUES RELEVÉES DANS 2 200 CONTRATS EXAMINÉS ENTRE LE 29 JANVIER 1973 ET LE 31 MAI 1975

Clause	Nombre de contrats	Proportion du total (pourcentage)
I. Transfert de techniques existant déjà dans le pays	5	0,23
II. Prix sans commune mesure avec la valeur de la technique acquise ou constituant une charge excessive pour l'économie nationale	494	22,5
III. Ingérence dans la gestion du preneur de licence	68	3,1

Clause	Nombre de contrats	Proportion du total (pourcentage)
IV. Preneur de licence tenu de rétrocéder au donneur de licence les brevets, marques de fabrique, perfectionnements, etc.	129	5,8
V. Limitation des activités de recherche-développement du preneur de licence	103	4,7
VI. Preneur de licence tenu de se procurer auprès du donneur le matériel, les pièces, matières premières, etc.	67	3,1
VII. Limitation des exportations d'une manière contraire aux intérêts du Mexique		
a) Interdiction totale des exportations	105	4,8
b) Interdiction des exportations dans certaines zones géographiques ou certains pays	31	1,4
VIII. Interdiction de techniques complémentaires	20	0,9
IX. Preneur de licence tenu de vendre sa production exclusivement au donneur	6	0,3
X. Emploi permanent de personnel recruté par le donneur de licence	4	0,2
XI. Limitation du volume de production ou prix de vente imposé	210	9,6 ^a
XII. Preneur de licence tenu de conclure un contrat de vente exclusive avec le donneur	7	0,3
XIII. Durée excessive du contrat	261	11,9
a) Durée supérieure à 10 ans	105	4,8
b) Durée excessive inférieure à 10 ans	33	1,5
c) Preneur de licence soumis à des obligations d'une durée supérieure à 10 ans	123	5,6
XIV. Soumission des litiges éventuels à des tribunaux étrangers	124	5,7

^aLa plupart des infractions à la clause XI résultaient d'une disposition interdisant au preneur de licence d'utiliser les renseignements techniques après l'expiration de l'accord.

Quatre-vingts pour cent des contrats rejetés contrevenaient à la clause II de l'article 7, et souvent aussi à d'autres dispositions.

Pour déterminer si les dispositions d'un contrat sont conformes à la clause II, les services du Registre comparent la rémunération prévue aux prix pratiqués pour les produits ou procédés analogues. Ils prennent également en considération les prix pratiqués dans d'autres pays, et les antécédents en matière de licence des sociétés intéressées. Pour évaluer les techniques en cause, on se réfère aux études techniques spéciale-

ment faites par le Conseil national de la science et de la technique et par d'autres organismes (instituts de recherche spécialisés, etc.). L'évaluation technique et économique des contrats se fait en étroite relation avec les sociétés bénéficiaires.

Les autres infractions les plus fréquentes portent sur les clauses suivantes :

Clauses	Proportion des 600 décisions négatives (pourcentage)
XIII	43,5
XI	35,0
VII	22,7
IV	21,5
XIV	20,8
V	17,2

Renégociation et modification des contrats

Beaucoup de contrats initialement rejetés par le Registre sont modifiés. C'est ainsi qu'à la suite de négociations intensives avec les parties intéressées, 243 des contrats examinés ont été rendus conformes à la loi. Dans 24 cas, la décision du Registre a été rapportée après recours en justice.

La renégociation des contrats a un caractère officieux. Les services du Registre peuvent participer à trois stades différents :

- a) Avant la présentation officielle du contrat (parfois même avant la signature);
- b) Après la présentation, mais avant la décision finale;
- c) Après le refus d'enregistrement du contrat.

Pendant la renégociation, les services du Registre montrent beaucoup de compréhension et de souplesse, et s'efforcent dans chaque cas de tenir compte de toutes les données du problème pour déterminer ce qui est équitable et ce qui ne l'est pas.

Le Registre a à sa disposition une équipe très active de chercheurs qui sont chargés de réunir les renseignements nécessaires à l'évaluation objective des contrats. Cette équipe a déjà accumulé une documentation considérable. Les services du Registre se montrent à la fois soucieux d'appliquer la loi de façon équitable et cohérente, et d'apprécier chaque transaction en fonction de son utilité pour le Mexique.

Inde

En Inde, depuis plusieurs années, importations de techniques et investissements étrangers sont soumis à une réglementation assez stricte. L'approbation des accords de collaboration avec un partenaire étranger fait partie du processus d'approbation des projets industriels. Dans les secteurs industriels auxquels s'applique la loi de 1951 sur le développement et la

réglementation des industries, le chef d'entreprise qui en fait la demande reçoit tout d'abord une autorisation préalable, qui précise si un partenaire étranger est prévu ou non pour le projet. Ce n'est qu'ensuite qu'il peut entreprendre les négociations nécessaires, y compris, le cas échéant, les négociations avec son partenaire éventuel. La licence industrielle est délivrée après nouvelle approbation de l'administration.

Bien que la réglementation des changes ne s'applique pas explicitement aux accords de licence technique, le contrôle de ces accords est rendu possible par la faculté qui est donnée aux autorités compétentes de refuser les demandes de transfert de devises. La politique suivie en la matière consiste à permettre l'importation des techniques étrangères de pointe ayant un caractère prioritaire, que le pays ne pourrait acquérir autrement. Les permis d'importation sont refusés dans les domaines où les techniques indigènes peuvent suffire.

Pour venir en aide aux chefs d'entreprise, les autorités ont rendu publics en 1966 des principes directeurs qui énumèrent les industries : a) dans lesquelles aucune collaboration avec l'étranger n'est autorisée; b) dans lesquelles seule une collaboration technique, par accord de licence, est permise; c) dans lesquelles une collaboration à la fois technique et financière est autorisée (19, pages 44 à 51). Comme il existe dans certains secteurs un rapport étroit entre les investissements étrangers et les apports de techniques, cet élément est pris en considération dans l'évaluation des achats de technologie. La règle générale à cet égard est de limiter la participation étrangère aux nouveaux projets à 40% du capital social (49% dans certains cas spéciaux). Il n'est pas permis aux investisseurs étrangers de contrôler la majorité du capital, sauf dans les firmes où c'est déjà le cas et qui acceptent de réduire la participation étrangère au fur et à mesure des augmentations de capital (projets nouveaux, expansion des activités). Il est prévu des plafonds de 3 ou 5% pour les redevances relatives à certains produits. Normalement, la durée des accords de licence ne doit pas dépasser cinq ans.

Toujours selon ces principes directeurs :

- a) Les marques de fabrique étrangères ne peuvent pas être utilisées pour les ventes en Inde;
- b) Les clauses prévoyant des redevances minimales sont interdites;
- c) Les redevances sont calculées d'après la valeur du produit départ usine, moins la valeur des éléments importés, et sont imposables;
- d) Les clauses interdisant les exportations ne sont pas autorisées, excepté pour les exportations dans les pays avec lesquels le partenaire étranger a des accords de production analogues, ou dans lesquels il n'est pas légalement en mesure de permettre les exportations;

e) Le transfert des connaissances techniques aux autres entreprises indiennes doit être prévu au moyen d'accords de sous-licence acceptables par toutes les parties intéressées, y compris le partenaire étranger et les pouvoirs publics.

Des exemptions sont prévues pour les projets prévoyant d'importantes exportations. En outre, depuis 1968, des listes d'industries techniquement déficitaires ont été publiées.

Enfin, l'autorisation préalable délivrée au chef d'entreprise contient dans tous les cas les instructions ci-après :

i) L'administration n'a pas pour règle d'autoriser les restrictions à l'exportation qui peuvent figurer dans les projets de collaboration avec l'étranger, excepté lorsqu'il s'agit de pays avec lesquels le partenaire étranger a un accord de licence pour la fabrication locale du produit en cause. Cependant, l'administration envisagera favorablement les projets de collaboration avec l'étranger qui comprennent une clause régulière de "concessionnaire favorisé" ayant pour but l'obtention d'un procédé, de connaissances techniques, de redevances ou d'une aide à l'étude et à la conception du produit :

ii) Les bureaux d'études et de conseils techniques approuvés et agréés par les autorités indiennes doivent être choisis en priorité comme consultants, et l'administration n'autorise le louage de ces services à l'étranger que s'ils n'existent pas dans le pays.

iii) Les projets d'achat de techniques étrangères (droits de brevet, connaissances techniques, redevances, recherche-développement, etc.) doivent être accompagnés de propositions relatives au programme de développement et de perfectionnement de la technique en cause dans le pays (indépendamment des études théoriques ou du contrôle de la qualité).

iv) Il est souhaitable que les bureaux d'études et de conseils techniques approuvés ou agréés par les autorités indiennes soient associés dès le début à toute évaluation, sélection ou négociation menée en vue de l'achat d'une technique étrangère :

v) Il est souhaitable que les demandes adressées à des parties étrangères soient faites séparément pour la technologie (droits de licence, connaissances techniques, redevances, aide à la recherche-développement, etc.) et pour les services d'études et de conseils qui n'existent pas dans le pays. (19, page 76).

La Commission des investissements étrangers, présidée par le Secrétaire général du ministère des Affaires économiques, réunit les principaux responsables des ministères chargés du développement industriel, du secteur des entreprises et de la production, de la Direction générale du développement technique, du Département de la science et de la technique, du Conseil de la recherche scientifique et industrielle et de la Commission du plan. Certains pouvoirs de la Commission des investissements sont délégués à un sous-comité ou, lorsque les redevances sont inférieures à 500 000 roupies par an (environ 66 000 dollars), aux ministères intéressés. Ce sont ces derniers qui présentent les projets après consultation avec les autorités mentionnées ci-dessus et avec le Commissaire au développement de la petite industrie.

L'année 1973 a vu l'entrée en vigueur d'un nouveau système de contrôle des changes, en vertu duquel l'approbation de la Banque de réserve est indispensable aux non-résidents, aux non-citoyens et aux entreprises à participation étrangère de plus de 40 % pour agir en fonction ou accepter le titre de représentant ou de conseiller en gestion ou en direction technique sur le territoire indien, ou pour y exploiter des marques de fabrique.

Par conséquent, l'exploitation des accords de licence relatifs aux marques de fabrique, l'emploi de conseillers étrangers et la poursuite de certaines activités par les filiales de firmes étrangères ou par les entreprises à forte participation étrangère sont maintenant soumis à une approbation supplémentaire de la Banque de réserve.

Les autorités indiennes entendent ainsi procéder à un certain choix parmi les apports de technologie, le but recherché étant de n'autoriser l'entrée des techniques étrangères dans les secteurs d'importance secondaire ou non prioritaires que si l'entreprise intéressée consacre une grande partie de ses activités à l'exportation.

Malgré les complications qu'entraîne le nouveau système, 810 accords de technologie ont été approuvés entre 1968 et 1972, dont 143 projets prévoyant une participation étrangère de plus de 25 millions de dollars. Pendant la même période, 488 demandes ont été rejetées.

Pour la plupart, ces accords portaient sur la fabrication de machines et de matériel industriels (matériel électrique, machines-outils et matériel de transport), les produits chimiques et pétrochimiques, et les produits de l'industrie métallurgique. Tout en suivant d'assez près les principes directeurs, les autorités ont examiné les cas individuels dans un esprit pragmatique, afin que les preneurs de licence indiens puissent obtenir les techniques essentielles.

Non seulement la mise en œuvre des principes directeurs n'a pas soulevé de grosse difficulté, mais encore elle a renforcé considérablement le pouvoir de négociation des preneurs de licence. En outre, les clauses indésirables ou restrictives ont été évitées. La limitation des accords à une durée de cinq ans (sauf dans le cas de certaines techniques de pointe) a eu un effet salutaire, en obligeant les entreprises preneuses de licence à faire tous leurs efforts pour absorber de façon effective et aussi rapide que possible les techniques importées. Le montant des redevances a généralement été maintenu dans les limites prescrites (avec, dans certains cas, des paiements forfaitaires initiaux assez importants). L'élimination des clauses de restriction aux exportations a posé quelques problèmes, qui ont généralement été résolus de façon satisfaisante. Les dispositions relatives aux accords de sous-licence ont d'abord soulevé des critiques, mais, pour la plupart, les donneurs de licence étrangers ont compris que le souci majeur des autorités était d'empêcher la conclusion de plusieurs accords pour l'importation d'une même technique, vu le coût élevé

de ces transactions. Les autorités se penchent actuellement sur le problème des achats répétés de technique, mais il est encore trop tôt pour évaluer les avantages possibles d'une réglementation à cet égard par rapport aux difficultés commerciales qu'entraînerait sa mise en application.

Les critères d'approbation des accords de technologie avec l'étranger ont été définis avec précision. Le premier de ces critères est l'interdiction de tout accord avec l'étranger pour un projet ne relevant pas des secteurs industriels pour lesquels ce type d'accord est autorisé. Dans bien des cas, les précisions apportées sur ce point dans l'autorisation préalable délivrée au chef d'entreprise rendent inutile la formulation de la demande. Lorsqu'il s'agit d'une industrie pour laquelle les accords de technologie sont autorisés, l'auteur de la demande doit prendre en considération les avis formulés par les services spécialisés de l'administration et par le Conseil de la recherche scientifique industrielle quant aux connaissances techniques existant dans le pays. Le paiement des redevances ne peut pas durer plus de cinq ans. Comme il faut un certain temps après la signature du contrat pour qu'un projet parvienne au stade de la production, la durée de l'accord peut aller jusqu'à huit ans à partir de la date de cette signature, à condition que la période de paiement des redevances n'excède pas cinq ans. Pour le montant des redevances, il est tenu compte des plafonds fixés dans les principes directeurs, ainsi que des exemples d'importation de techniques analogues. Lorsque le projet comporte un investissement, qui donnera lieu à des transferts de dividendes, les redevances sont parfois fixées à un niveau légèrement inférieur. Les versements forfaitaires sont autorisés lorsque des services spécifiques sont prévus au commencement de l'exécution du contrat.

Après avoir pris connaissance des conditions d'approbation et signé l'accord, le chef d'entreprise en soumet copie au ministère de la production compétent, lequel peut, après examen, lui demander de modifier les clauses qui ne sont pas conformes à la politique arrêtée par les pouvoirs publics. Ce n'est qu'après l'enregistrement de l'accord que le département des Affaires économiques autorise la Banque de réserve à procéder aux transferts de devises nécessaires.

Il n'est pas prévu de période de validité après laquelle la non-exécution de l'accord entraînerait l'annulation de l'approbation. Le délai imposé pour l'exploitation de la licence industrielle garantit l'exécution de l'accord. Depuis 1970, les entreprises indiennes doivent donner chaque année aux autorités un certain nombre d'informations : redevances payées, mesures prises pour la recherche-développement, etc. Cependant, ces informations ne font pas l'objet d'un contrôle strict.

La prorogation des accords de technologie, n'étant pas encouragée par les autorités, est rarement demandée. Environ 15 % seulement des accords

approuvés au cours des dernières années ont été prorogés. Le critère qui préside à l'octroi des prorogations est le suivant : le demandeur a-t-il eu le temps d'assimiler la technique en cause ? Les prorogations ne sont accordées que si l'entreprise n'a pas eu le temps de procéder à cette assimilation. En général, elles s'accompagnent d'un abaissement des redevances; parfois, celles-ci ne sont autorisées que pour les exportations.

L'examen des accords de licence par les autorités ne semble pas s'étendre aux brevets et aux droits de brevets. Récemment, cependant, l'administration a publié des directives qui obligent à tenir compte de la validité du brevet dans l'examen de l'accord de licence, et à stipuler dans celui-ci que les redevances constituent une rémunération pour le détenteur du brevet.

Les redevances sont imposées à 50 % de leur montant. Ce taux ne semble pas avoir été fixé en vue d'un effet déterminé sur les importations de technologie, et d'ailleurs rien n'indique qu'il les affecte.

Le Centre indien des investissements, institution autonome financée par les pouvoirs publics, fournit aux entreprises l'information et l'assistance nécessaires pour obtenir à l'étranger les techniques dont elles ont besoin.

La collaboration entre entreprises indiennes et entreprises étrangères a donné lieu à quelques études approfondies, qu'on ne peut que mentionner ici (20, 21).

Le tableau 2 montre comment se répartissent, par secteur industriel, les approbations d'accords de

TABLEAU 2. ACCORDS DE TECHNOLOGIE APPROUVÉS EN INDE PAR SECTEUR INDUSTRIEL 1946-JUIN 1973

Secteur industriel	Nombre d'accords conclus de 1946 à 1967	Nombre d'accords conclus de 1968 à juin 1973
Produits alimentaires, boissons et tabacs	24	14
Textiles	116	10
Pâte à papier et papier	52	14
Produits en caoutchouc	34	13
Produits chimiques	267	110
Produits pharmaceutiques	148	7
Industries métallurgiques et production métallique	339	49
Machines et machines-outils	804	295
Matériel électrique	374	164
Matériel de transport	168	83
Services de consultation	18	16
Divers	448	264
Total	2 792	939

Source : 1946-1967 : *Foreign Technology and Investment* (New Delhi, 1971); Conseil national de recherche économique appliquée. 1968-1973 : Données communiquées par le ministère du Développement industriel, New Delhi.

technologie entre 1946 et juin 1973. Les machines et machines-outils, le matériel électrique et le matériel de transport totalisent à eux seuls 48 % des approbations entre 1946 et 1967, et 58 % entre 1968 et juin 1973. Ces trois secteurs industriels, avec celui des produits chimiques, totalisent 70 % des approbations au cours des dernières années. Ceci confirme que le système des licences est utilisé pour diversifier les capacités de production dans le secteur des industries mécaniques et de la construction de machines.

En ce qui concerne les redevances et la durée des accords, les approbations délivrées par les autorités sont presque toujours conformes aux normes déclarées. Une étude (21) relative à la période finissant en 1967 montre, entre autres : a) que plus de 58 % des approbations intéressaient des entreprises ayant conclu plus d'un accord de collaboration; b) que, dans 85 % des cas, l'accord ne prévoyait pas d'investissement étranger; c) que, dans 23 % des cas, la durée de l'accord n'était pas spécifiée, et que, dans 40 % des cas, elle était supérieure à cinq ans; d) que les redevances n'étaient pas spécifiées dans 36 % des cas et ne dépassaient 5 % que dans 4 % des cas; e) que les redevances étaient accompagnées de versements forfaitaires dans plus de 50 % des cas; f) que le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, les Etats-Unis et la République fédérale d'Allemagne étaient les principaux fournisseurs de technologie (respectivement 31 %, 20 % et 12 % des approbations).

Ces chiffres sont encore valables aujourd'hui, à l'exception de ceux qui concernent la durée des accords et les redevances.

Indonésie

En Indonésie, c'est la législation applicable aux investissements étrangers ou nationaux qui permet de passer au crible les accords de technologie. En effet, les importations de techniques ne font l'objet d'aucune réglementation spéciale, et les transferts de devises, y compris les redevances et autres rémunérations analogues, ne sont pas contrôlés. Cependant, la législation susmentionnée permet à la Commission des investissements de mettre certaines conditions aux importations de technologie. En pratique, la loi de 1967 sur les investissements nationaux n'est pas appliquée à cette fin. En revanche, les accords de licence font l'objet d'un certain contrôle en vertu de la loi de 1968 sur les investissements étrangers. Le régime fiscal autorise aussi un certain contrôle : en effet, les impôts sur les redevances sont inférieurs à l'impôt sur les bénéfices, et c'est le ministère des Finances qui décide jusqu'à quel point les redevances peuvent être déduites du revenu imposable.

La Commission des investissements a été réorganisée en 1973, de façon à centraliser l'examen des demandes d'investissements qui, jusque-là, était

entièrement confié aux ministères intéressés. Dans le nouveau système, les demandes, après un contrôle juridique de la part de la Commission, sont transmises au ministère intéressé, qui procède à un examen technique. Les clauses relatives aux redevances sont examinées au point de vue fiscal par le ministère des Finances. Bien que celui-ci tienne compte des observations formulées par les autres ministères, ce sont généralement ses avis qui l'emportent.

Jusqu'en juin 1973, chaque direction générale de l'industrie pouvait approuver ou rejeter les accords de licence en fonction des précédents et de l'importance des redevances par rapport au coût du projet. Il n'existait pas de critères uniformes. Depuis cette date, le ministère des Finances s'inspire d'un certain nombre de principes directeurs pour déterminer le montant des redevances ainsi que la nécessité d'un versement distinct. Par ailleurs, le versement de redevances n'est pas jugé nécessaire lorsque la participation étrangère au capital dépasse 51 %, le partenaire étranger n'ayant pas besoin dans ce cas d'autre incitation à importer les techniques nécessaires. Sous réserve de ces considérations, les accords sont examinés afin de veiller à ce que les redevances ne soient pas en fait des bénéfices déguisés. Le problème vient de ce que le taux marginal d'imposition est de 45 % pour l'impôt sur les bénéfices, et de 20 % seulement pour l'impôt sur les redevances. Le ministère s'efforce donc d'empêcher que les redevances ne soient utilisées pour tromper le fisc. Un pourcentage de redevances de 2 % pour cinq ans, choisi en fonction de l'expérience, sert de norme à cette fin depuis juin 1973. Cependant, seul le contrôle fiscal des redevances est effectif, puisque les transferts de devises ne sont assortis d'aucune restriction. Par ailleurs, les autorités n'ont pas précisé les secteurs industriels où les importations de technologie sont permises, et ceux où elles sont interdites. Les décisions sont donc prises en fonction des cas individuels. Les clauses des accords sont examinées par la Commission des investissements, mais seulement jusqu'à un certain point, par exemple pour vérifier la présence de clauses relatives à l'arbitrage et à la force majeure.

L'examen des licences ne s'étend pas aux brevets, l'Indonésie n'ayant pas de législation en la matière.

Il n'existe pas de données précises sur le nombre d'accords de licence qui ont été approuvés en Indonésie. On peut dire, cependant, que la plupart des accords portant sur des investissements étrangers prévoient aussi le versement de redevances. En outre, l'importation limitée des entreprises fait que les investissements purement nationaux dans les projets de collaboration sont relativement rares. Le tableau 3, qui indique la répartition des accords d'investissement étranger approuvés par secteur industriel, donne donc une idée approximative des secteurs où l'on rencontre des accords de licence.

De juin à octobre 1973, 23 accords de licence ont été soumis au ministère des Finances, qui n'a

TABEAU 3. ACCORDS D'INVESTISSEMENT ETRANGER EN INDONESIE APPROUVES ENTRE JANVIER 1967 ET JUIN 1973, PAR SECTEUR INDUSTRIEL

Secteur industriel	Nombre d'accords	Capitalisation (en millions de dollars)
Industries de transformation		
Produits alimentaires	8	5,4
Produits chimiques	17	91,9
Conteneurs	14	24,3
Matériels électriques/appareils électroménagers	20	25,4
Produits alimentaires/boissons/condiments	29	58,7
Métallurgie	35	54,6
Produits pharmaceutiques/produits d'hygiène et de beauté	34	38,4
Remalaxage/traitement des déchets de caoutchouc	7	4,0
Textiles	44	314,5
Tabacs	10	12,7
Divers	106	138,2
Total partiel	324	768,2
Agriculture aménagement foncier	44	65,3
Transports aériens	9	3,2
Pêcheries	9	19,7
Sylviculture	77	489,4
Hôtellerie/tourisme/promotion immobilière/logement	29	175,0
Industries d'extraction (pétrole non compris)	15	460,1
Loisirs	9	16,0
Bâtiment	23	24,4
Divers	47	72,0
Total général	586	2 093,3

Source : Commission des investissements (Indonésie).

autorisé le versement de redevances que dans trois cas seulement, et l'a refusé dans tous les autres. Les accords qui ont fait l'objet d'un refus portaient sur le sucre, le ciment, le fer-blanc, la production de câbles, d'instruments, outils et lames, et la fabrication de feuilles de chlorure de polyvinyle. Les accords approuvés portaient sur la production d'électrodes pour le soudage à l'arc, sur le tabac, les jus de fruit et les concentrés. Dans certains cas - lames, outils, câbles - l'autorisation aurait été possible; dans d'autres - jus de fruits et concentrés - elle n'était pas nécessaire. Dans l'ensemble, un examen plus détaillé et des principes directeurs plus uniformes semblent s'imposer.

Thaïlande

En Thaïlande, la loi de 1962 sur la promotion des investissements industriels permet aux autorités compétentes de contrôler les accords de technologie tout en réglementant et en favorisant l'activité des principaux secteurs industriels. La loi ne prévoit pas l'examen proprement dit de ces accords, qui sont considérés comme des transactions privées entre deux parties. Cependant, la partie thaïlandaise doit déposer une copie de l'accord et soumettre celui-ci à la Banque de Thaïlande pour pouvoir faire les versements requis. Une fois l'autorisation reçue, ce sont les banques commerciales qui procèdent aux transferts de devises, en le signalant à la Banque de Thaïlande. S'il y a examen des accords, il se borne à vérifier que les versements effectués sont conformes aux clauses contractuelles. Les brevets figurant dans les accords de technologie ne sont pas examinés séparément, faute de législation spécifique.

TABEAU 4. VERSEMENTS EFFECTUES EN THAÏLANDE PENDANT L'ANNEE 1972 POUR DES ACCORDS DE LICENCE

Secteur Industriel	Types de rémunération			Total	Valeur approximative des versements (en milliers de dollars)
	Redevances	Aide technique	Marques de fabrication		
Textiles	16	12	1	29	1 375
Articles de toilette	18	2		20	1 268
Produits pharmaceutiques et produits chimiques	13			13	275
Peintures	5	1	1	7	129
Produits du lait	4	1		5	557
Piles et matériel électrique	7	4		11	387
Pneumatiques	1	1		2	419
Montage d'automobiles	5	1		6	358
Verrerie	1	2		3	265
Machines à copier	3			3	270
Divers	44	10	2	56	1 853
Total	117	34	4	155	7 156

Source : Banque de Thaïlande.

L'impôt sur les redevances est égal à 25 % de leur valeur. Ce taux ne paraît pas avoir été choisi en fonction d'une politique particulière, et ne semble en pratique ni encourager ni décourager les importations de technologie.

Le tableau 4 résume les informations sur les redevances et autres rémunérations versées en 1972 par certaines industries thaïlandaises. Sur les 155 accords pour lesquels des versements ont été faits, 60 % au moins semblent avoir été conclus par des entreprises communes, notamment dans le secteur des textiles, ou par des filiales ou succursales de firmes étrangères sans participation de capital, notamment dans le secteur des articles de toilette, des pneumatiques et du montage d'automobiles. Le paiement des redevances dure généralement cinq ans, parfois dix ans.

Le secteur des textiles et celui des articles de toilette totalisent chacun 20 % des versements effectués. Dans le secteur des articles de toilette, l'une des 20 entreprises intéressées (tableau 4) a versé 700 000 dollars. Le taux des redevances diffère notablement : 10 % dans un cas, 7 % dans un autre, 5 % dans deux cas et moins de 5 % dans d'autres. Dans le secteur des produits pharmaceutiques et des produits chimiques, 12 des 13 entreprises intéressées s'occupent de produits pharmaceutiques. Là encore, le taux des redevances varie : 10 % dans un cas, 18 % dans un autre, 6 % et 5 % respectivement dans deux autres cas, 3 % dans deux cas, etc. Sur les 11 fabriques de peinture thaïlandaises, 7 ont versé des redevances. Sur les 5 entreprises qui fabriquent des produits du lait, 5 en ont fait autant; de même que 2 usines de pneumatiques pour automobiles sur 4 (à des taux de 3 % et 3,6 %). Sur 10 entreprises de montage d'automobiles, 6 ont versé des redevances, elles aussi de taux variable : 5 %, 3 %, 1,2 % et 1 %. Une entreprise fabriquant des machines à copier a versé des redevances à un taux de 10 %, et deux autres à un taux de 5 %. Ces variations assez considérables du taux des redevances devraient suffire à prouver la nécessité de principes directeurs.

Philippines

La loi de 1967 sur les incitations à l'investissement prévoit la réglementation et le contrôle des accords de technologie dans les principaux secteurs industriels. Ce contrôle se fait à deux niveaux différents. Pour les projets auxquels s'applique cette loi, l'entreprise intéressée commence par soumettre une proposition d'accord au Comité des investissements qui, dans certains cas, lui demande de le modifier. Le texte de l'accord est ensuite soumis à la Banque centrale, qui peut y apporter de nouvelles modifications. Cependant, la loi ne répond pas à une politique explicite en matière d'accords de technologie.

La Banque centrale dispose de pouvoirs plus étendus que le Comité des investissements pour contrôler les accords de licence, que ceux-ci soient visés ou non par la loi sur les incitations à l'investissement. L'Instruction n° 281 de la Banque centrale, datée du 26 novembre 1969 et publiée en vertu de la loi sur la Banque centrale, rend nécessaire une autorisation préalable de la Banque centrale pour tout contrat nécessitant un transfert de devises. Aux termes de l'article 5 de cette instruction, les accords de licence qui prévoient des redevances ou autres rémunérations pour l'exploitation de brevets, de marques de fabrique ou de droits d'auteur et de reproduction, ainsi que pour les transferts de techniques aux preneurs de licence du pays, doivent être soumis à l'approbation de la Banque centrale avant que puissent être effectués les versements aux donneurs de licences étrangers.

L'article 6 de l'Instruction n° 289 de la Banque centrale, datée du 21 février 1970, autorise les banques agréées à vendre des devises pour procéder à des transferts invisibles, à condition que les versements de redevances, entre autres, soient conformes à la réglementation de l'Office monétaire.

Conformément à cette instruction, l'Office monétaire a promulgué certains arrêtés et règlements d'application. En particulier, un mémorandum aux banques agréées, en date du 21 février 1970, modifié le 5 janvier 1971, autorise les redevances et autres rémunérations correspondant à des brevets, des marques commerciales ou des droits d'auteur ou de reproduction, à concurrence de 50 % (après retenue à la source) de la somme due pour l'année en cause, à condition qu'aucun paiement n'exécède 5 % du prix de gros du produit fabriqué localement en vertu du contrat. Les redevances sont imposées pour 35 % de leur valeur.

Le 7 décembre 1973, l'Office monétaire a promulgué l'Instruction n° 393 de la Banque centrale (voir annexe III), intitulée "Réglementation applicable aux redevances et autres rémunérations". Cette instruction autorise, à certaines conditions, le paiement à 100 % net d'impôts, des redevances et autres sommes dues aux donneurs de licences étrangers.

Il n'existe pas de principes directeurs explicites pour les accords de licence. L'article 14 de la loi sur les incitations à l'investissement garantit un certain nombre de droits fondamentaux, parmi lesquels celui de transférer à l'étranger, au taux de change en vigueur, les rémunérations résultant de contrats d'aide technique, sous réserve des dispositions prises par la Banque centrale. En outre, les parties ayant investi dans les entreprises agréées sont protégées quant à leurs brevets et autres droits de propriété. Les demandes d'accord sont examinées par le service des devises de la Banque centrale, mais c'est le gouvernement qui prend la décision finale. Il n'existe pas de système ou de procédure arrêtés pour l'examen des demandes ni pour les suites qui y sont données, et

la Banque se contente, le cas échéant, de renvoyer certains cas au Comité des investissements aux fins d'observations. Le Comité examine également les accords.

La Banque centrale et le Comité des investissements ont adopté des critères parallèles, et en grande partie analogues. Cependant, c'est la Banque qui conserve le pouvoir de dernière décision. Le Comité examine les clauses restrictives qui peuvent figurer dans les accords, ainsi que la durée de ceux-ci. Il donne sa préférence aux acquisitions de connaissances techniques par redevances, plutôt que par paiements forfaitaires. Les précédents sont pris en considération pour le montant des redevances. Dans certains cas, la capitalisation des redevances est autorisée, de façon à entretenir l'intérêt du partenaire étranger pour le projet. Une période de dix ans est considérée comme suffisante pour assimiler les techniques acquises. Le Comité, soucieux d'accorder chaque projet dans un esprit pragmatique, ne s'occupe pas des clauses de l'accord quand le projet est financé par un partenaire étranger et que ses autres éléments ont déjà fait l'objet d'une entente. Il ne s'occupe pas non plus des clauses qu'il considère comme exprimant essentiellement des décisions commerciales entre deux parties.

La Banque centrale évalue chaque contrat en fonction de ses avantages économiques. A ce titre, il semble qu'elle retienne pour critères la contribution de l'accord aux connaissances technologiques du pays et ses effets dans d'autres domaines tels que l'emploi, le remplacement des importations, les exportations et les recettes à espérer pour le Trésor public. Elle oppose son refus aux demandes de collaboration pour les industries qui font partie des secteurs embouteillés. Depuis quelque temps, la Banque semble en outre refuser les demandes d'accord n'ayant d'autre but que l'exploitation d'une marque commerciale. C'est le cas en particulier des cigarettes, où l'avantage économique pour le pays est très limité. La pratique des paiements pour gestion est interdite. Les versements forfaitaires ne sont pas encouragés, et doivent souvent être décomptés sur les redevances futures. Les contrats conclus avant 1969 ne sont pas examinés, sauf demande de prorogation.

Quoique l'approbation ne soit pas suivie d'un contrôle particulier, les projets déposés auprès du Comité des investissements font l'objet de rapports périodiques indiquant en détail les mesures prises pour assimiler la technique transférée. Les paiements de redevances sont censés être signalés à la Banque centrale; en pratique, cette obligation est rarement respectée.

Il n'existe pas de dispositions particulières concernant les brevets.

D'une étude relative aux accords conclus jusqu'en 1970 (22), il ressort que, sur les 527 entreprises questionnées aux fins de cette étude, plus de 80% dont beaucoup de filiales de compagnies étrangères, n'avaient pas conclu d'accord de colla-

boration technique. Après avoir examiné 254 accords, les auteurs de cette étude ont constaté que 129 d'entre eux concernaient des filiales ou succursales étrangères, 53 des participations étrangères minoritaires et 72 seulement des transferts de techniques par licence proprement dite. Sur ces 254 accords, 170 avaient été conclus avec des entreprises des Etats-Unis, et 20 avec des firmes japonaises. Cinquante-huit portaient sur les produits pharmaceutiques, et 50 sur les produits alimentaires et les boissons, soit, en tout, plus de 40% de tous les accords examinés. Trente-trois accords avaient pour objet les produits d'hygiène et de beauté ou les cigarettes, soit 13% du total. Quarante-cinq accords seulement, soit environ 18%, intéressaient la construction de machines et l'industrie mécanique.

Sur ces 254 accords, 87 concernaient uniquement des marques de fabrique, 196 concernaient des marques de fabrique et des marques commerciales, 113 des brevets, et 162 des connaissances techniques. Quant à leur durée, 174 accords avaient été conclus pour une période indéfinie, 21 pour une période de 1 à 4 ans, 55 pour une période de 5 à 10 ans et 4 pour une période de plus de 10 ans. Parmi les accords de durée indéfinie, 55% avaient été conclus avec des filiales ou succursales de firmes étrangères. En ce qui concerne les redevances, les auteurs de l'étude ont constaté certaines anomalies: il n'existait pas de renseignements sur 90 accords, et 49 autres ne prévoyaient pas de redevances, ou n'en prévoyaient que de nominales. Dans 26 accords, le taux de redevance était égal ou inférieur à 5%; dans 66 autres, il était de 5 à 10%. D'après les auteurs de l'étude, les accords ne prévoyant pas de redevances, ou ne prévoyant que des redevances nominales, pourraient comporter des versements déguisés.

Pendant la période allant d'octobre 1971 à septembre 1973, 74 accords ont été approuvés, dont 35 concernant des marques de fabrique, marques commerciales, etc., et 39 des services ou des connaissances techniques. Ces chiffres montrent l'importance continue des marques de fabrique, et leur prédominance dans les accords de licence. Trente-quatre pour cent des accords comportaient des importations de technologie en provenance des Etats-Unis, et 12% des importations provenant du Japon.

Le tableau 5 indique les produits ayant fait l'objet d'accords et compare, dans la mesure du possible, la situation pendant la période octobre 1971-septembre 1973 avec la situation pendant la période antérieure à 1970. On constatera que, malgré l'augmentation du nombre d'accords dans l'industrie mécanique, il existe encore des accords portant sur des produits d'importance secondaire. L'importance des clauses restrictives, de l'exploitation des marques de fabrique et des techniques destinées à des produits d'importance secondaire semble indiquer la nécessité d'un examen plus attentif des accords de licence aux Philippines.

TABLEAU 5. ACCORDS DE LICENCE AUX PHILIPPINES, PAR SECTEUR INDUSTRIEL

Secteur industriel	Nombre d'accords conclus	
	jusqu'en 1970	d'octobre 1971 à septembre 1973
Industries d'extraction, pétrole et produits de plantations	1	5
Produits alimentaires	31	4
Boissons	19	
Textiles et vêtements	5	
Matériel et accessoires électriques, appareils électroménagers	20	
Produits chimiques et peintures	24	11
Produits pharmaceutiques	58	2
Métaux, produits métalliques, équipement et matériaux de construction	27	
Produits du pétrole	9	
Produits d'hygiène et de beauté, articles de toilette, savons et détergents	19	2
Moteurs et machines	7	15 ^a
Cigarettes et produits du tabac	14	2
Matériel et fournitures de bureau	13	
Automobiles, pièces de rechange et produits en caoutchouc	7	
Matériel électronique		3
Chaussures		1
Films		13
Disques		5
Produits en céramique		1
Pâte à papier et papier		2

Source : Jusqu'en 1970 : *Restrictions on Exports in Collaboration Agreements in the Republic of the Philippines* (publication des Nations Unies, numéro de vente : 72.II.D.8). D'octobre 1971 à septembre 1973 : Banque centrale des Philippines.

^a Compris dans les industries mécaniques.

^b Pas de renseignements sur huit accords.

République de Corée

En République de Corée, les importations de technologie sont régies par la loi de 1966 sur les incitations aux investissements étrangers, modifiée en 1973. A l'origine, cette loi ne portait que sur les accords prévoyant des périodes de paiements supérieures à un an. Depuis sa modification, elle intéresse tous les accords de licence, quelle que soit leur durée. Il y est stipulé : a) que les entreprises doivent obtenir l'autorisation du Ministre responsable de l'Office de planification économique avant de conclure un accord de licence, de le renouveler ou de le modifier; b) que cette autorisation peut être assortie de certaines conditions; c) que l'accord doit être exécuté dans les six mois suivant l'autorisation, ou avant l'expiration de la période spéciale accordée à cet effet.

Les principes directeurs ci-dessous ont été adoptés pour promouvoir et réglementer les importations de technologie et les investissements étrangers.

La priorité est donnée aux techniques qui :

- Contribuent à l'exploitation des marchés d'exportation;
- Contribuent au développement des études techniques et à la production mécanique;
- Exigent une mise au point prolongée que les conditions économiques rendent impossible sur place;
- Garantissent un avantage positif au point de vue des coûts de production et de matières premières;
- Contribuent à l'amélioration de la balance commerciale du pays;
- Favorisent l'emploi de la main-d'œuvre nationale;
- Utilisent au maximum les ressources nationales en matières premières;
- Contribuent au développement d'une économie équilibrée.

En principe, le prix de la technique acquise doit être inférieur à 3 % des ventes totales, ce pourcentage étant calculé sur la base de la valeur ajoutée par la production dans le pays, et la durée des paiements ne peut pas dépasser trois ans.

Il est interdit de procéder à des importations de technologie n'ayant d'autre but que d'exploiter une marque de fabrique ou de tirer profit du marché, ainsi que d'importer des matières premières ou des produits intermédiaires¹⁰.

Il est interdit au donneur de licence d'imposer au preneur les clauses restrictives ou conditionnelles ci-après :

- Restrictions géographiques à la vente ou restrictions du droit de vente, sauf si le donneur de licence a déjà concédé des droits de vente exclusifs;
- Restrictions au droit du preneur de licence d'obtenir des connaissances techniques concurrentes ou de vendre des produits compétitifs;
- Clauses conditionnelles de garantie de paiements annuels minimaux.

Les accords doivent contenir les clauses ci-après :

- Garantie de qualité du produit fabriqué grâce à la technique acquise;
- Autorisation au preneur de licence d'exploiter les techniques nouvelles brevetées par le donneur de licence pendant la durée de l'accord;
- Protection de la technique acquise contre les plaintes en contrefaçon provenant de tiers.

¹⁰ Banque d'échange de Corée, *A Guide to Foreign Capital Inducement in Korea* (Séoul, 1971), page 78. On trouvera dans cette publication une description plus détaillée de la procédure suivie pour les importations de technologie. D'après des informations plus récentes, les approbations d'achat seraient limitées aux techniques nouvelles ou modernisées. *Korean Business Review*, n° 36 (1973).

Le Comité consultatif des incitations aux investissements étrangers, créé en vertu de la loi sur les incitations aux investissements étrangers, est un organisme de niveau ministériel, présidé par le ministre responsable de l'Office de la planification économique et réunissant les ministres des finances, de l'agriculture, du commerce et de l'industrie, de la construction, de la science et de la technique, les gouverneurs de la Banque de Corée, de la Banque de développement et de la Banque d'échange de Corée, ainsi que diverses personnalités nommées par le président en fonction de leurs compétences et de leur expérience en matière économique et juridique. Le président du Comité peut décider dans quels cas le taux des redevances ne doit pas dépasser 3 %, et dans quels cas la durée de l'accord ne doit pas excéder trois ans. Les cas sont soumis au Comité par le Bureau de la coopération économique, qui dépend de l'Office de la planification économique, en consultation avec les autorités intéressées. Les accords d'une durée inférieure à un an sont directement examinés par le service des devises du ministère des Finances, qui autorise quasi automatiquement les transferts de fonds.

Les critères retenus pour l'examen des accords sont les suivants : a) nécessité d'acquérir la technique en question; b) caractéristiques de la technique à acquérir; c) coût de l'opération; d) durée de l'accord; e) retombées économiques et technologiques; f) impact sur les autres entreprises du même secteur.

L'auteur de la demande doit soumettre un rapport au Bureau de la coopération économique, un mois au plus tard à compter de la date d'acquisition de la technique. Le contrôle ultérieur incombe à l'Office de la planification économique, et en particulier à son service des capitaux étrangers, qui s'occupe également des modifications que peut réclamer ultérieurement le preneur de licence, y compris les prorogations.

Il n'existe pas de dispositions particulières concernant les brevets.

En principe, l'investissement étranger doit être au minimum de 200 000 dollars par projet. Une seule exception est prévue : elle concerne l'industrie de l'électronique, où le minimum est fixé à 100 000 dollars. Les investissements étrangers sont particulièrement encouragés dans la construction de machines, l'industrie électronique et les autres industries qui exigent des installations et des moyens supérieurs aux possibilités de financement ou de gestion des entreprises nationales. Les investissements étrangers ne sont pas autorisés dans les industries qui risqueraient de perturber le marché intérieur des matières brutes ou des produits intermédiaires, ou dont la production pourrait entrer en concurrence sur les marchés extérieurs avec les industries exportatrices existantes.

Les investisseurs étrangers ne peuvent participer pour plus de la moitié au capital social de l'entreprise, sauf exceptions. Par exemple, une participation de plus de 80 % est permise pour l'élevage du vison. Dans

l'industrie de l'électronique, les investisseurs étrangers sont autorisés à contrôler entièrement le capital de l'entreprise s'il faut plus de 3 millions de dollars pour faire démarrer celle-ci, ou si le montant des exportations doit dépasser 10 millions de dollars trois ans après le début de l'exploitation.

Les investissements étrangers doivent se faire sous la forme de capitaux, de dividendes, de biens d'équipement ou de connaissances techniques. Le transfert ou le réinvestissement du capital principal, ainsi que des bénéfices et des dividendes légitimes, est garanti. Les biens des entreprises à participation étrangère sont protégés par la loi contre toute expropriation injustifiée. Les investisseurs étrangers reçoivent dans tous les cas un traitement égal à celui prévu par la loi pour leurs homologues nationaux.

Les entreprises à capital étranger disposent d'exonérations et de privilèges fiscaux considérables. Elles jouissent en particulier d'une trêve fiscale de cinq ans pour l'impôt sur les sociétés et les impôts immobiliers, ainsi que d'un abattement de 50 % pendant les trois années suivantes. Les investisseurs étrangers sont totalement exemptés d'impôts sur leurs dividendes pendant les cinq premières années, et bénéficient d'un abattement de 50 % pendant les trois années suivantes. Les citoyens étrangers engagés par une entreprise ne paient pas d'impôt sur le revenu. Les droits de douane et les impôts sur les marchandises sont supprimés pour les biens d'équipement introduits dans le pays en vue des projets pour lesquels un investissement étranger a été approuvé.

Pour renforcer la base légale de ses activités, le Ministère de la science et de la technique a pris l'initiative de plusieurs lois importantes, qui ont pour but d'accélérer le développement des capacités technologiques nationales grâce à l'acquisition et à l'adaptation de techniques étrangères. Mentionnons en particulier la loi sur la promotion de la science et de la technique, adoptée en 1967 et modifiée en 1972.

La loi de 1973 sur la promotion des services de conseil en ingénierie est révélatrice du point de vue adopté par les autorités. Cette loi a pour but de favoriser la croissance des bureaux nationaux de conseil en ingénierie, et de renforcer les moyens technologiques de la nation. Aux termes de ses dispositions, tous les experts-conseils en ingénierie doivent être agréés par le Ministère de la science et de la technique, et tous les projets de conseil en ingénierie doivent en principe être réalisés par des experts nationaux. Si le recours à un expert étranger s'impose, il faut en obtenir l'autorisation auprès du Ministère de la science et de la technique. Même dans ce cas, d'ailleurs, un expert national peut participer au projet.

Par ailleurs, il a été créé un Conseil national de la science et de la technique.

Le tableau 6 réunit les données sur les accords de technologie d'une durée supérieure à un an. On remarquera que trois catégories d'accords — produits chimiques, matériel électronique ou électrique, et construction de machines — totalisent près de 66 %

TABLEAU 6. REPUBLIQUE DE COREE : ACCORDS DE LICENCE TECHNIQUE DE PLUS D'UN AN JUSQU'EN JUIN 1973

Secteur industriel	Approba- tions d'accord	Annula- tions d'accord	Expira- tions d'accord	Approba- tions d'investissement étranger ^a
<i>Secteur industriel primaire</i>	7		3	26
Elevage	7		3	11
Pêcheries				10
Industries d'extraction				5
<i>Secteur industriel secondaire</i>	306	17	72	390
Produits alimentaires	6		3	12
Pâte à papier et papicr	3		2	
Textiles	9	1	2	45
Fibres chimiques	10	1	2	
Produits en céramique et ciment	5		3	20
Pétrole	9	1		4
Produits chimiques	65	2	15	55
Produits pharmaceutiques	23		4	8
Métaux ferreux et non ferreux	16	2	4	24
Matériel électronique et matériel électrique	69	3	16	79
Construction de machines	87	7	20	54
Verrerie	1			
Divers	3		1	89
<i>Secteur industriel tertiaire</i>	25		11	25
Electricité	2		2	2
Communications	20		6	9
Construction	3		3	5
Divers				9
Total	338	17	86	441^b

Source : Office de la planification économique (République de Corée).

^aJusqu'en juin 1972.

^bLe chiffre était de 615 en mars 1973. Pendant le premier semestre de l'année 1973, le nombre d'accords de licence a augmenté de 10, contre 77 approbations d'investissement étranger pendant le premier trimestre de la même année.

du nombre total d'accords, et près de 75 % des accords intéressant les industries de transformation. Sur les 337 accords approuvés, 264 l'ont été entre 1968 et 1972. Les approbations d'investissements étrangers ont augmenté à un rythme plus rapide : plus de 400 pendant la même période. Sur les 337 accords approuvés, 42 seulement portaient sur des entreprises communes : les autres étaient de simples accords de licence. Cela montre bien l'importance du transfert des techniques par accords de licence, parallèlement aux investissements étrangers. Parmi les accords approuvés jusqu'en 1972, 69,7 % concernaient des techniques provenant du Japon et 22,3 % des techniques provenant des Etats-Unis¹¹.

¹¹ Le Japon et les Etats-Unis sont également les principaux investisseurs et les principaux fournisseurs de techniques dans la plupart des pays de l'Asie du Sud-Est. Une étude sur l'activité des entreprises japonaises dans la région montre que, dans 16 % des projets du secteur industriel primaire exécutés à l'étranger, l'un des buts poursuivis par les investisseurs japonais était d'obtenir des redevances et des paiements pour gestion ou aide technique. Les redevances japonaises étaient de 2 à 5 %, contre 5 à 10 % pour les redevances des Etats-Unis (T. W. Allen, *Direct Investment of Japanese Enterprises in South-East Asia: A Study of Motivations, Characteristics and Attitudes*, Bangkok, Economic Co-operation Centre for the Asian and Pacific Region, 1973, p. 15).

Amérique du Sud

Plusieurs faits marquants sont à signaler en Argentine et dans les pays du Groupe andin.

En Argentine, deux lois relatives aux transferts de techniques ont été adoptées en 1971. La première (n° 19135) interdisait certaines clauses restrictives dans le secteur de la construction automobile; la deuxième (n° 19231) prévoyait le contrôle des contrats de technologie et de brevets, ainsi que l'instauration d'un registre national pour tous les contrats de ce genre. Cette loi interdisait l'enregistrement des contrats assortis de clauses restrictives obligeant le preneur de licence à se fournir en matériel, matières premières ou éléments auprès d'un vendeur déterminé; soumettant les exportations à l'accord du donneur de licence; ou prévoyant des rétrocessions injustifiées, des transferts de marque de fabrique sans information technologique, des dévolutions de juridiction ou des redevances ou autres rémunérations excessives. Cette loi interdisait également l'enregistrement des contrats portant sur des techniques existant dans le pays. Enfin, elle rendait obligatoire l'enregistrement dans un délai déterminé de tous les contrats existants, ce qui, dans beaucoup de cas, obligea les parties à renégocier leur contrat

afin de l'adapter aux termes de la loi. Une nouvelle loi, remplaçant les deux précédentes, a été promulguée en 1974.

Au niveau régional, les dispositions de l'Accord de Carthagène (1970), auquel sont parties les pays du Groupe andin, sont à retenir. L'article 24 précise les critères que doivent appliquer les cinq Etats membres pour évaluer les contrats de technologie et de brevets. Ces critères interdisent les accords qui contiennent des clauses conditionnelles pour l'achat d'équipements, de produits intermédiaires, etc., ou des clauses restrictives sur le volume de production, l'utilisation de techniques analogues, les droits d'exportation, les licences en retour, etc. De même les clauses restreignant l'exploitation des marques de fabrique - limitations aux exportations, clauses conditionnelles d'achat de produits intermédiaires, redevances pour marques de fabrique inutilisées - sont interdites (article 25). Les clauses prévoyant l'emploi permanent de membres du personnel du donneur de licence sont expressément interdites, que ce soit dans les contrats de technologie ou dans les accords de marque de fabrique. Bien que plusieurs accords de licence aient déjà été conclus conformément aux dispositions de l'Accord de Carthagène, il est encore trop tôt pour savoir si cet instrument risque de freiner les apports de technologie dans les pays du Groupe andin.

Au Brésil, le texte essentiel est le Code de la propriété industrielle, promulgué en décembre 1971. Le Brésil a créé en outre un Institut national de la propriété industrielle, qui, pourvu de tout le personnel nécessaire, joue un rôle important dans la mise en œuvre du plan national de développement de la science et de la technique. En gros, cependant, l'attitude des autorités à l'égard des importations de techniques est très libérale, et les clauses autorisées dans les accords de licence sont généreuses. Pourvu que certains critères de base soient respectés, le contrôle des importations de matières premières et d'éléments est relativement limité. De même que les investissements étrangers, les importations de technologie ont énormément augmenté au Brésil pendant les dix dernières années. Les tendances futures sont difficiles à discerner, mais il est probable que le contrôle des importations de technologie se renforcera peu à peu. Déjà, les pouvoirs publics exercent leur autorité pour obtenir certaines modifications dans les accords de fourniture de technique. Le contrôle qu'ils exercent est également renforcé dans d'autres domaines : élimination des clauses conditionnelles, droits d'exportation, production locale progressive, etc.

Afrique

Dans la plupart des pays d'Afrique, le contrôle proprement dit des accords de technologie par les pouvoirs publics est relativement rare. Cependant, comme les transferts de techniques augmenteront

certainement de façon considérable dans un proche avenir, il serait souhaitable d'établir ou de renforcer, dans la plupart de ces pays, le mécanisme nécessaire pour déterminer le coût et la valeur des divers procédés et techniques possibles et pour définir dans chaque pays les principaux secteurs économiques techniquement déficitaires.

Restrictions imposées aux preneurs de licence

Types de restrictions

Il arrive que, dans l'exécution des accords de licence, le preneur de licence soit soumis à certaines restrictions, décrites ci-après.

Droits de sous-licence

Le preneur de licence n'a pas le droit de transmettre par sous-licence la technique acquise, sauf clause expresse de l'accord. Cette forme de restriction peut empêcher le preneur de licence de mettre la technique en question à la disposition de ses filiales.

Limitations territoriales

En général, les accords de licence précisent le territoire sur lequel le preneur de licence est autorisé à exploiter la technique acquise, et celui sur lequel il peut commercialiser le produit.

Il arrive aussi que l'exploitation de la technique acquise par le preneur de licence soit limitée à un secteur déterminé de son domaine d'application. Aux Etats-Unis, les restrictions de ce genre peuvent provoquer l'intervention d'une commission spéciale (Fair Trade Commission). Les restrictions territoriales à l'exportation entrent souvent en conflit avec les limitations prévues par le gouvernement du preneur de licence.

Restrictions relatives à l'aide technique

Pour des raisons de facilité et d'économie, les donneurs de licence tiennent pour la plupart à limiter l'étendue de l'aide technique qu'ils doivent fournir. Une façon d'y parvenir consiste à spécifier le nombre de techniciens à envoyer, le nombre d'employés du preneur de licence à accepter en stage et la quantité de plans ou de manuels à communiquer. Cependant, comme le donneur de licence assume en général la responsabilité du démarrage et des premières opérations commerciales, les problèmes majeurs sont évités.

Licences en retour

Le donneur de licence exige parfois la concession des perfectionnements apportés par le preneur à la technique transférée. Dans certains cas, les deux

parties s'entendent pour exclure des clauses de ce genre les perfectionnements majeurs ou brevetables.

Si l'accord prévoit l'échange des perfectionnements techniques entre le preneur et le donneur de licence, cet échange doit normalement se faire sur un pied d'égalité. Or, il est fréquent que le donneur de licence exige la concession des perfectionnements que le preneur aura mis au point, sous forme de sous-licence, sans reconnaître au preneur de licence un droit correspondant. Il arrive que le preneur de licence accepte cette situation d'inégalité, à condition que le donneur de licence ne transfère pas la technique en question par accord de sous-licence à des fabricants concurrents du preneur de licence, ou à des parties qui refuseraient de concéder à ce dernier leurs propres perfectionnements techniques.

Interdictions d'achat d'autres licences dans le même domaine

Le donneur de licence exige parfois du preneur qu'il n'achète pas de licence à d'autres fournisseurs travaillant dans le même domaine. Le donneur de licence entend par là prévenir toute divulgation d'information au bénéfice des tiers. Il se peut en effet que les négociations du preneur de licence avec un tiers donnent à celui-ci accès aux installations du preneur de licence. Il y a donc possibilité de divulgation de la technique fournie au preneur de licence par le donneur initial.

Validité des brevets détenus par le donneur de licence

Il arrive que le preneur de licence doive s'engager à ne pas contester la validité des brevets déposés par le donneur de licence. Cependant, aux Etats-Unis, ce type de clause a été condamné comme contraire à la législation antitrust (décision de la Cour suprême des Etats-Unis dans l'affaire *Lear contre Adkins*).

Redevances minimums

En cas de licence d'exclusivité, le preneur s'engage généralement à verser au donneur des redevances minimums, précisées dans le contrat, même si ses ventes n'atteignent pas le niveau escompté. Pour le donneur de licence, c'est là un moyen de stimuler la production du preneur.

Restrictions relatives au prix de détail

Certains donneurs de licence essayent de faire accepter des clauses qui leur permettent de contrôler le prix de vente au détail des produits fabriqués en vertu du contrat. Cette forme de contrôle a été condamnée dans de nombreux pays comme contrevenant aux règles d'équité, car elle confère au donneur de licence la possibilité de subdiviser le marché, faisant ainsi obstacle à la libre circulation des produits.

Fabrication et vente de produits concurrentiels

Habituellement, le donneur de licence exige du preneur qu'il ne fabrique ni ne vende de produits qui entreraient en concurrence avec les siens. Le donneur de licence espère ainsi inciter le preneur à promouvoir au mieux la vente des produits fabriqués en vertu de la licence.

Clauses conditionnelles

Le donneur de licence qui contraint le preneur à acquérir contre sa volonté des produits intermédiaires ou des éléments sans rapport avec le brevet s'expose à être poursuivi pour contravention aux règles d'équité commerciale. Il s'agit là d'une règle établie aux Etats-Unis, et d'une pratique assez commune dans d'autres pays.

Aspects des restrictions commerciales examinées par la CNUCED et l'OCDE

Bien que les pays en développement tirent des avantages certains des transferts de techniques et de savoir-faire par voie d'accords de licence, il a été constaté que les connaissances acquises de cette façon étaient parfois périmées, insuffisantes ou déjà disponibles dans le pays de l'acheteur. Un groupe d'experts de la Conférence des Nations Unies pour le commerce et le développement (CNUCED) a procédé à une étude des diverses pratiques restrictives pouvant avoir des conséquences négatives pour les pays en développement (22), en divisant ces pratiques en deux catégories : la catégorie A, pour les restrictions que les informations recueillies et l'expérience acquise permettent de tenir pour ayant probablement des conséquences négatives importantes pour les pays en développement ou développés; et la catégorie B pour les restrictions dont les conséquences négatives sont moins bien établies. L'étude portait sur les pratiques commerciales restrictives rencontrées dans les accords de licence relatifs aux brevets, au savoir-faire et aux marques de fabrique.

Les pratiques restrictives ci-après, appliquées aux brevets, font partie de la catégorie A :

a) Engagement du preneur de licence à ne pas contester la validité des brevets figurant dans la licence ou de tout autre brevet détenu par le donneur;

b) Restriction, après l'expiration d'un brevet, à l'exploitation de l'objet du brevet ou de toute licence de savoir-faire non breveté ayant un lien direct avec le brevet;

c) Restriction aux exportations, protégées ou non par brevet sur d'autres marchés;

d) Paiement de redevances pour un brevet expiré.

Les pratiques restrictives ci-après, relatives aux transactions de savoir-faire, font partie elles aussi de la catégorie A :

- a) Limitation des exportations sur certains marchés, ou permission d'exporter sur certains marchés seulement;
- b) Engagement du preneur de licence à obtenir l'approbation du donneur avant d'exporter;
- c) Restriction du niveau de production.

Les experts ont également classé dans la catégorie A les restrictions et les interdictions portant sur l'exploitation d'un savoir-faire technique après l'expiration de l'accord, ainsi que les clauses obligeant le preneur de licence à verser des redevances pendant toute la période de fabrication du produit ou d'application du procédé.

En ce qui concerne les marques de fabrique, les experts ont estimé que les pratiques restrictives soulevaient également certains problèmes de protection du consommateur. D'après eux, les pratiques ci-après devraient être éliminées des accords relatifs aux marques de fabrique :

- a) Interdiction au preneur de licence d'exporter les produits désignés par une marque de fabrique;
- b) Obligation du preneur de licence de se procurer les produits portant une marque de fabrique auprès du détenteur de cette marque et, par conséquent, interdiction des importations provenant d'un tiers ou d'un autre preneur de licence;
- c) Restriction des activités du preneur de licence par le système de protection des marques de fabrique;
- d) Engagement du preneur de licence à utiliser le savoir-faire technique fourni avec une marque de fabrique déterminée.

Les experts ont également passé en revue les pratiques restrictives communes aux brevets, aux marques de fabrique et aux transactions de savoir-faire. Parmi ces pratiques, ils ont classé les suivantes dans la catégorie A :

- a) Exclusivité donnée au donneur de licence ou à une personne par lui désignée pour les achats du preneur de licence en matières premières, matériel, etc.;
- b) Obligation du preneur de licence d'accepter des savoir-faire ou des brevets supplémentaires pour obtenir une licence, et engagement de sa part à verser des redevances pour ces savoir-faire ou brevets;
- c) Redevances plus élevées sur la production destinée à l'exportation que sur la production destinée au marché intérieur;
- d) Fixation du prix des produits fabriqués par le preneur de licence;

e) Restrictions à l'acquisition de brevets, savoir-faire ou marques de fabrique, provenant d'autres sources, pour la vente ou la fabrication de produits concurrentiels;

f) Obligation du preneur de licence de passer par les réseaux de distribution du donneur.

Les spécialistes chargés d'aider leurs gouvernements à améliorer la réglementation des accords de licence ou, le cas échéant, la législation en la matière, auront intérêt à se référer au rapport de la CNUCED intitulé "Les pratiques commerciales restrictives vues sous l'angle du commerce et du développement des pays en voie de développement" (23) et au rapport du Comité d'experts en matière de pratiques commerciales restrictives, réuni sous les auspices de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), intitulé "Pratiques commerciales restrictives relatives aux brevets et aux licences" (24). C'est sur la base de ces rapports que, le 22 janvier 1974, le Conseil de l'OCDE a adopté une recommandation concernant l'action contre les pratiques commerciales restrictives relatives à l'usage des brevets et des licences. Le texte de cette recommandation est le suivant :

Vu l'article 5 b) de la Convention relative à l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques, en date du 14 décembre 1960;

Vu la Résolution du Conseil, en date du 5 décembre 1961, concernant l'action envisagée dans le domaine des pratiques commerciales restrictives et portant création d'un Comité d'experts [Doc. n° OECD/C(61)47(Final)];

Vu la Recommandation du Conseil, en date du 5 octobre 1967, sur la coopération entre pays Membres dans le domaine des pratiques commerciales restrictives affectant les échanges internationaux [Doc. n° C(67)53(Final)];

Vu la Recommandation du Conseil, en date des 14 et 15 décembre 1971, concernant l'action contre l'inflation dans le domaine de la politique de concurrence et, notamment, la Section I, paragraphe 1, alinéa i) c) [Doc. n° C(71)205(Final)];

Vu la Recommandation du Conseil, en date du 3 juillet 1973, concernant une procédure de consultation et de conciliation en matière de pratiques commerciales restrictives affectant les échanges internationaux [Doc. n° C(73)99(Final)];

Vu le Rapport du Comité d'experts sur les pratiques commerciales restrictives, en date du 11 septembre 1972, sur les pratiques commerciales restrictives et, notamment, son paragraphe 49 [Doc. n° RBP(71)3(2ème Révision)];

Reconnaissant qu'il est souhaitable d'examiner attentivement les effets nuisibles des pratiques commerciales restrictives abusives relatives à l'usage des brevets et des licences et d'y porter remède, attendu que le développement économique dépend de la diffusion de l'innovation scientifique et technologique par l'intermédiaire de brevets et qu'en assortissant l'octroi de licences de restrictions injustifiées, les entreprises peuvent utiliser les droits conférés par les brevets pour exercer un pouvoir économique excessif;

I. RECOMMANDE aux gouvernements des pays membres :

1. Qu'ils soient particulièrement attentifs aux effets nuisibles pour le commerce national et international qui peuvent résulter des pratiques abusives auxquelles se livreraient des titulaires de brevets ainsi que leurs licenciés et, notamment, de celles qui sont décrites ci-après :

- a) à l'occasion de la négociation ou de l'application d'accords comportant la mise en commun de brevets ou la concession réciproque de licences, imposer de manière injustifiée des restrictions territoriales ou des restrictions visant la quantité ou les prix ou tenter d'obtenir une emprise sur une branche d'industrie ou un marché ou sur un procédé industriel nouveau;
- b) au moyen de restrictions territoriales figurant dans les licences de brevets affectant le commerce international, interdire de manière injustifiée les exportations de produits brevetés ou restreindre de manière injustifiée à des zones délimitées le commerce et l'exportation des produits brevetés;
- c) au moyen de clauses relatives aux ventes liées, contraindre le licencié à s'approvisionner auprès du titulaire du brevet ou des fournisseurs qu'il lui désigne lorsque les ventes liées ne sont pas justifiées par exemple par des raisons techniques tenant à la qualité des marchandises fabriquées sous licence;
- d) par des clauses de licences en retour, obliger de manière injustifiée le licencié à faire bénéficier exclusivement le titulaire du brevet de tous les perfectionnements découverts à l'occasion de l'exploitation du brevet lorsque cette pratique a pour effet de renforcer la position dominante du titulaire du brevet ou de supprimer pour le licencié l'incitation à inventer;

- e) par des clauses limitant de manière injustifiée la concurrence faire obstacle à ce qu'une ou plusieurs parties au contrat de licence de brevet entrent en concurrence avec des co-contractants ou avec des tiers dans des domaines industriels non couverts par la licence concédée;
- f) grouper arbitrairement et octroyer des licences pour l'ensemble des brevets détenus dans un domaine particulier et refuser de concéder des licences pour une partie seulement de ces brevets ou recourir à d'autres formes de licences groupées, lorsque ces pratiques présentent un caractère coercitif et que la sélection des brevets n'est pas négociée à la convenance des parties;
- g) contrairement à la loi nationale, fixer le prix des produits brevetés au moyen de licences de brevets.

2. Qu'au cas où leur législation ne le prévoit pas déjà, ils examinent s'il est opportun et faisable d'adopter une procédure d'octroi de licences obligatoires de brevet et, le cas échéant, du savoir-faire qui s'y rapporte, à titre de mesure corrective pour rétablir la concurrence en cas d'utilisation abusive de ces brevets en infraction à la législation sur les pratiques commerciales restrictives.

3. Qu'au cas où leur législation ne le prévoit pas déjà, ils examinent s'il est opportun et faisable de mettre à la disposition des autorités compétentes des procédures prévoyant l'enregistrement des accords internationaux de licences.

II. CHARGE le Comité d'experts sur les pratiques commerciales restrictives de suivre l'application de la présente Recommandation et de faire rapport au Conseil en tant que de besoin¹².

¹² Recommandation du Conseil concernant l'action contre les pratiques commerciales restrictives relatives à l'usage des brevets et des licences, adoptée par le Conseil de l'OCDI, à Paris, le 22 janvier 1974 [C (73) 238 (Final)].

IV. Conditions et modalités des accords de licence

La technique une fois choisie, il s'agit de négocier son transfert. Celui-ci se fait entre deux ou trois parties : un vendeur, qui possède certaines connaissances techniques, et un acheteur (ou des acheteurs) qui souhaite se les procurer.

Bien entendu, pour évaluer son potentiel de négociation, le vendeur peut comparer sa position avec celle de ses concurrents, son savoir-faire technique avec le leur et les inconvénients pour l'acheteur de ces techniques rivales avec les avantages de celle qu'il lui offre. De son côté, l'acheteur doit déterminer les techniques dont il a effectivement besoin et les différentes options qui lui sont ouvertes pour se les procurer. Plus l'éventail des options est large, et plus il y a de chances pour que les conditions de l'accord soient raisonnables. S'il n'existe dans le monde qu'un ou deux détenteurs de la technique voulue, le savoir-faire sera plus coûteux (en supposant qu'il soit à céder). En effet, les fournisseurs, naturellement soucieux de tirer le plus grand avantage possible de leur position, ne cèdent leurs techniques qu'aux conditions qu'ils jugent les plus favorables.

En général, les entreprises désireuses d'introduire une technique nouvelle dans un autre pays le font en créant une filiale et en transférant à celle-ci la technique en cause. Il y a là, en droit, concession de licence, car la filiale est une personne morale distincte de la société mère, et il arrive même qu'elle doive verser à celle-ci une redevance pour la technique transférée. En d'autres termes, la filiale prend une licence de la société mère. Cependant, ce type de concession diffère sensiblement dans ses principes des concessions de licences entre parties indépendantes. Par exemple, s'il s'agit d'une filiale à 100 %, ses intérêts seront, par définition, identiques à ceux de la société mère — même si le transfert des recettes d'un pays à l'autre met en jeu certains intérêts nationaux, que le gouvernement intéressé s'efforcera de préserver grâce à son pouvoir de contrôle sur les accords de licence.

D'ailleurs, même si le donneur et le preneur de licence sont complètement étrangers l'un à l'autre, le transfert de technique peut se faire en dehors du cadre habituel de la concession de licence. C'est le cas par exemple des échanges de techniques sans paiement en espèces, où la valeur de l'arrangement dépend de l'utilité relative de la technique pour chacun des intéressés, utilité qui n'est pas facile à

chiffrer. C'est aussi le cas des techniques transférées moyennant un versement forfaitaire unique, sans rémunération continue. La encore, les parties déterminent la valeur monétaire de la technique en cause comme elles le feraient pour n'importe quel achat, et, à ce point de vue, l'opération ressemble davantage à un achat-vente qu'à une concession de licence.

Dans les pays industrialisés, il n'est pas rare qu'une société mette au point une technique par ses propres moyens, pour s'apercevoir ensuite que cette même technique est déjà protégée par un brevet appartenant à une autre firme, de sorte qu'elle ne peut l'utiliser sans une licence de brevet. Ces licences de brevet n'ont que le nom de commun avec les accords de licence, car la transaction n'y porte que sur l'autorisation d'exploiter la technique protégée. Il y a bien paiement de redevances, mais il n'y a pas de transfert de technique d'un donneur de licence à un preneur de licence, et ce sont des considérations toutes différentes qui s'appliquent aux versements. Bien entendu, il peut arriver qu'un transfert de technique rende nécessaire la concession d'une licence de brevet, quand le donneur de licence détient un brevet dans le pays du preneur : dans ce cas, l'accord de licence est nécessairement accompagné d'une licence de brevet — mais la seconde n'est généralement qu'un élément accessoire du premier. Le seul secteur où la licence de brevet a normalement plus d'importance que le transfert de technique est celui de l'industrie pharmaceutique. En effet, les techniques employées sont assez faciles à assimiler pour un chimiste spécialisé, de sorte que c'est la concession de la licence de brevet, autorisant l'exploitation du procédé, qui est essentielle. Les questions de brevet et de propriété industrielle prédominent donc dans ce secteur, comme on le verra dans la section qui y est consacrée.

Comme ce sont les acquisitions de techniques qui intéressent les pays en développement, l'octroi de simples licences de brevet aux firmes de ces pays est assez rare. Il ressort d'études intéressantes l'Inde et l'Amérique latine que l'achat direct de la technique requise, si celle-ci est disponible, a la préférence des entreprises. Dans certains cas particuliers, une prise de participation au capital par le fournisseur ou une participation à la gestion sont possibles. De toute façon, la solution qui convient dans une situation

particulière ne convient pas forcément dans une autre. La seule règle à suivre, c'est que le transfert de technique ne doit pas prêter à l'exploitation du pays en développement par le pays développé.

Un accord de licence normal comporte un transfert de technique entre un donneur de licence et un preneur de licence, le paiement de redevances et, parfois, le versement d'une somme initiale. L'accord de licence comprend aussi d'autres clauses, en particulier certaines clauses légales, que l'on trouve dans les différents formulaires publiés.

Les principales dispositions portent sur les points suivants :

- Rémunération pour le savoir-faire fourni;
- Redevances;
- Durée de la licence;
- Rémunération des experts détachés par le donneur de licence dans le pays en développement;
- Vente de biens d'équipement;
- Achat de matières premières et de pièces détachées ou de rechange;
- Achat de produits intermédiaires;
- Limitation des exportations dans les pays tiers;
- Prise de participation dans le capital social;
- Participation à la gestion;
- Restrictions à la concession de sous-licences;
- Non-divulgateion du savoir-faire;
- Contrôle des matières premières, spécifications relatives aux matières premières et spécifications applicables au produit final;
- Rémunération pour services consultatifs, assistance à la gestion, etc.

Outre ces questions de caractère légal, les accords de licence internationaux mettent en jeu certaines questions d'ordre commercial, dont les principales seront examinées ci-après. Il est utile en effet que le preneur de licence connaisse bien la position du donneur de licence.

Pour celui-ci, le choix du partenaire est sans aucun doute le point le plus important. A cette fin, il lui faut déterminer tout d'abord si le preneur de licence a les moyens d'utiliser le brevet ou le savoir-faire en question, et s'il conservera ces moyens pendant toute la durée de l'accord. Si ce point n'est pas examiné de près, les produits fabriqués par le preneur de licence risquent de ne pas avoir la qualité requise et de ruiner la réputation dont le donneur de licence jouissait auparavant dans le pays. La qualité du produit peut aussi se dégrader pendant la durée de l'accord, soit parce que le preneur de licence se désintéresse de cet accord particulier, soit parce qu'il ne veut pas (ou ne peut pas) remplacer les machines nécessaires à la production. Les clauses légales, même les mieux conçues, ne peuvent suppléer à cet examen initial : seul celui-ci permet de prévenir des procédures judiciaires, souvent onéreuses dans les pays étrangers et de déterminer la solidité financière du preneur de licence.

Le choix des brevets ou du savoir-faire à céder aux entreprises étrangères est lui aussi très important. En effet, on ne peut pas céder n'importe quel brevet ou n'importe quelle connaissance technique à n'importe quel pays. Lorsque l'accord porte sur des techniques de pointe, il faut que le preneur de licence soit capable de les mettre en œuvre. Il paraît donc nécessaire de déterminer tout d'abord si les connaissances techniques protégées seront assimilées et bien utilisées dans le pays bénéficiaire.

En second lieu, les firmes fournisseuses doivent savoir quelles connaissances peuvent ou doivent être cédées par licence à tout moment. Aussi ont-elles intérêt à réexaminer régulièrement leur stock de connaissances techniques brevetées. Seule, cette réévaluation constante leur permet de poursuivre une politique active en matière de licences, avantageuse tant pour elles-mêmes (sous forme de redevances) que pour le preneur de licence (par l'accès à des connaissances techniques nouvelles) et facteur de progrès technique et de bien-être général (25).

Enfin, d'autres facteurs sont à prendre en considération : situation politique, évolution industrielle et structure sociale du pays acquéreur, "climat" général (26) dans lequel l'accord sera appliqué. Comparés aux autres types de contrats, les accords de licence impliquent en effet des risques considérables, surtout quand il s'agit de licences internationales. Le meilleur moyen de prévenir ces risques, ou tout au moins de les limiter, est d'étudier de près tous les éléments pertinents avant la conclusion de l'accord.

Aux aspects commerciaux de la licence internationale, viennent s'ajouter ses aspects financiers. Si le mobile principal du donneur de licence est la recherche d'un bénéfice (rémunération sous forme de redevances), il peut avoir aussi d'autres raisons d'agir. Par exemple, il peut lui paraître avantageux de confier au preneur de licence, installé dans un pays où les salaires et les coûts de production sont moins élevés, la fabrication de marchandises qui seront ensuite exportées dans d'autres pays, y compris le sien. Ou bien encore, le donneur de licence, estimant que sa gamme de productions ne lui permet pas de fabriquer certains articles dont il détient les brevets, peut décider de concéder des licences plutôt que de perturber sa propre production ou renoncer à exploiter des connaissances techniques précieuses. La concession d'une licence internationale peut aussi permettre au donneur de licence de réunir dans le pays du preneur des fonds provenant des redevances qui seront réinvestis ou utilisés pour acheter des marchandises ou des matières premières, financer la recherche, la formation du personnel, etc.

Enfin, l'octroi d'une licence est parfois une réponse à la menace que représentent des concurrents déjà installés à l'étranger ou sur le point de l'être ou constitue une précaution au cas où la production deviendrait difficile, voire impossible, dans le pays du donneur de licence.

De son côté, le preneur de licence peut obéir également à plusieurs motifs d'ordre financier. Bien entendu, le premier de ces motifs est l'achat de l'accès à des connaissances techniques impossibles à se procurer autrement, du moins à un prix raisonnable. Mais accessoirement il arrive aussi que le preneur de licence veuille s'assurer un avantage sur ses concurrents en achetant des produits ou des procédés nouveaux, au lieu de les mettre lui-même au point. Enfin, il n'est pas rare que les tarifs douaniers de son pays le forcent à fabriquer sur place certaines marchandises au lieu de les importer.

Rémunération

Dans les accords de licence comme dans toute opération commerciale ou industrielle, la question du prix à payer est cruciale. De ce que nous avons dit sur la complexité de ces accords, il s'ensuit que la question du prix a de multiples aspects : il est donc paradoxal qu'elle ait été si peu étudiée. Généralement, en effet, le prix de la licence est déterminé de manière empirique.

Bien entendu, il existe certains repères, et plusieurs secteurs industriels appliquent des taux de redevances universellement acceptés. Mais, en général, la considération majeure est la suivante : quel est le prix que l'acheteur jugera acceptable ? Le vendeur, pour sa part, souhaite naturellement bénéficier d'une rémunération appropriée pour son investissement en recherche-développement ; et l'acheteur, de son côté, prend une licence précisément pour éviter les risques et les dépenses de la recherche-développement. Cependant, aucune de ces considérations ne se prête à une application mécanique. Pour parvenir à un prix équitable, accepté et respecté pendant toute la durée de l'accord, ce sont donc tous les facteurs en jeu qu'il faut examiner en détail.

Les rémunérations se divisent en deux grandes catégories : les paiements forfaitaires, et les redevances. Très souvent, ces deux types de rémunération sont combinés (licences stipulant le versement d'un acompte, d'une redevance globale et d'une redevance annuelle minimum pour les premières années). En outre, on trouve dans certains cas des rémunérations distinctes pour la formation, l'aide technique, l'utilisation de marques de fabrique, les transferts de savoir-faire, de manuels, de dessins, etc. On trouve même des rémunérations fixes pour les prestations de services et des versements distincts pour les activités de recherche-développement. Enfin, dans les accords combinés de distribution et de licence, la rémunération est souvent comprise dans le prix.

Paiements forfaitaires

La rémunération forfaitaire est la méthode la plus courante pour les licences qui portent sur des

techniques de pointe. C'est aussi la méthode utilisée pour les licences que les pays d'Europe occidentale concèdent aux pays d'Europe orientale. Lorsque la licence a exigé de gros investissements et d'importants travaux de recherche, la rémunération est considérée comme un tout et capitalisée sous forme de versement forfaitaire. De même, si l'on prévoit que le procédé transféré sera employé pendant un certain nombre d'années dans une usine travaillant à une capacité donnée, il est relativement facile de calculer le montant de la redevance, sauf tendances inflationnistes excessives. Dans le cas où le coût des services à rendre est relativement bas et où la coopération économique ne joue qu'un rôle secondaire, les deux parties ont donc intérêt à convenir d'une rémunération unique.

Cette rémunération, versée en une seule ou en plusieurs fois, se composera par exemple des éléments suivants : dépenses de recherche-développement, savoir-faire, aide technique, formation, redevance capitalisée. Bien entendu, c'est là une formule très simplifiée, car il est parfois difficile de calculer les éléments de coût, et encore plus malaisé de déterminer la valeur des activités de recherche-développement, qui diffère sensiblement selon les cas. Prenons par exemple une petite invention qui fait partie d'un ensemble de techniques transférées : un nouveau type de roulement à billes, ou une méthode de fixation de parois légères. De toute évidence, cette invention peut avoir une valeur considérable. En fait, c'est peut-être elle qui rend compétitif l'ensemble des procédés transférés. Exprimé en pourcentage de la valeur de l'ensemble (disons 2%, ce qui paraît équitable), le prix de l'invention semblera modeste. Il paraîtrait au contraire très élevé si la redevance était calculée en pourcentage du coût de l'invention.

Une deuxième raison justifie le versement d'un acompte : c'est que le transfert de technique est onéreux pour le donneur de licence surtout s'il doit établir de nouveaux dessins, rédiger des manuels techniques ou détacher ses employés les plus compétents à l'étranger auprès du preneur de licence. Dans ce cas, le donneur de licence peut s'estimer fondé à demander le versement d'un acompte.

Il est admis dans les milieux industriels européens que l'acompte constitue un dédommagement pour les frais encourus et les difficultés rencontrées par le donneur de licence à l'occasion du transfert de technique, et que le montant de cet acompte dépend de l'effort consenti. En général, l'acompte s'ajoute aux redevances, car il ne représente pour le donneur de licence qu'une sorte de remboursement et non pas une rémunération. Un autre aspect de la question est cependant à retenir, car il tend à assurer au donneur de licence un minimum de rémunération : si les redevances rentrent de manière satisfaisante, on peut estimer en effet que le versement d'un acompte (en dehors du simple remboursement des dépenses engagées par le donneur de licence) revient à payer deux fois la même opération. Il arrive donc assez

souvent que l'on considère l'acompte (ou une partie de l'acompte) comme une avance à valoir sur les redevances, si bien que celles-ci, lorsqu'elles deviennent exigibles, sont calculées par déduction et ne sont versées que si leur montant cumulé dépasse celui de l'acompte.

Le futur donneur de licence n'a donc d'autre choix que d'examiner de près tous les éléments pertinents, en essayant d'évaluer à la fois la situation du marché et les dépenses à engager. Ce n'est qu'ainsi qu'il pourra fixer des limites aux négociations à entreprendre, et mettre au point une formule de paiement intéressante pour l'acquéreur. La liste des éléments à considérer à cette fin serait trop longue et l'on se contentera d'en signaler quelques-uns.

En ce qui concerne la commercialisation, le donneur de licence devra évaluer la compétitivité du preneur de licence, compte tenu de la durée de l'accord et des ventes escomptées, c'est-à-dire les bénéfices du preneur de licence et les avantages que celui-ci peut attendre d'un accord d'exclusivité. Pour cela, il prendra en considération la solidité du brevet et des autres droits de propriété industrielle, notamment des marques de fabrique, l'importance des économies rendues possibles du preneur de licence et les perspectives de perfectionnement du savoir-faire transféré. Les possibilités de garantie concernant le rendement du matériel seront également à retenir.

De même, pour calculer le prix de revient, le donneur de licence devra établir une liste des éléments de coût : prix des activités de recherche-développement, dépenses préliminaires, frais de négociations, dépenses relatives au personnel administratif et technique, valeur des dessins, manuels, etc.

Un élément de coût est à ne pas négliger : ce sont les dépenses encourues pour les prestations particulières à une certaine transaction (nouvelles matières premières, dessins, fournitures spéciales, etc.). On n'oubliera pas non plus le coût de l'aide technique (formation technologique ou commerciale, mise en route des installations et autres services prévus dans l'accord). Enfin, on ne manquera pas de tenir compte des précédents, c'est-à-dire des accords déjà conclus par le donneur de licence, mais aussi des pratiques établies dans un secteur industriel ou dans un territoire donné, qui ne sont pas sans effet sur la concurrence ni sur le climat de confiance entre les parties. Menée à bien, cette analyse dans son ensemble doit permettre au donneur de licence de se faire une idée assez précise des conditions maximales et minimales possibles en vue des négociations finales.

La question de la rémunération ne se limite d'ailleurs pas au calcul des sommes à exiger, mais s'étend aux modalités de versement, ce qui fait intervenir certains facteurs psychologiques. Comme on l'a déjà indiqué, les parties ont parfois intérêt à transformer certains éléments de rémunération en un versement forfaitaire. Dans le cas d'un accord préliminaire, par exemple, il est généralement prévu

un versement initial, surtout lorsqu'il s'agit de procédés secrets ou qu'une option importante a été prise. Pour les accords de transfert de savoir-faire, le versement initial a normalement lieu au moment où les connaissances en cause sont effectivement transmises. Pour calculer cet acompte, on considère qu'il correspond à la redevance à verser jusqu'au démarrage de la production (par exemple, une redevance optimale pour une période de trois ans).

Redevances

Lorsque le paiement se fait par redevances, celles-ci sont définies essentiellement par leur montant et par la période de versement. En Europe occidentale, cette période, qui est fonction de l'intérêt de la technique transférée, va en général de dix à douze ans. Il est rare qu'elle soit inférieure à dix ans. En effet, le donneur de licence fait le raisonnement suivant : si le preneur de licence travaille avec succès, il a des chances d'accroître sa production avec le temps ; et si la période de versement des redevances est trop courte, le donneur ne pourra pas profiter équitablement de cette expansion. De son côté, le preneur de licence a tendance à penser que sa réussite dépend autant de sa bonne gestion que de la qualité de la technologie. Différentes formules ont été essayées pour parvenir à un compromis entre ces deux positions :

a) On se sert parfois d'un barème dégressif, en vertu duquel la redevance diminue à mesure que s'accroît la production ou le montant annuel des ventes (par exemple, redevance de 5 % par an jusqu'à un certain chiffre d'affaires, de 4 % pour une tranche supplémentaire et de 3 % au-delà).

b) On peut aussi réduire la redevance quand le montant cumulé versé atteint un chiffre fixé dans le contrat.

c) On peut enfin interrompre les versements quand le montant cumulé versé atteint un chiffre fixé à l'avance, après quoi le preneur de licence est présumé libéré de ses obligations financières.

Ces arrangements comportent plusieurs variantes et la formule retenue peut dépendre en partie des autres clauses de l'accord. Par exemple, le donneur de licence qui doit fournir en permanence du savoir-faire au preneur trouverait difficile d'assurer cette prestation si le versement de la redevance était interrompu ou tombait au-dessous d'un niveau de rémunération suffisant.

En Europe occidentale, dans la plupart des cas, le montant de la redevance reste inchangé pendant toute la période de l'accord. Le système répond à la nécessité de faire participer le donneur de licence à la réussite du preneur de licence. Ce dernier, de son côté, est généralement d'autant plus disposé à verser des redevances que sa réussite est plus grande.

Bien entendu, la question fondamentale est celle du montant de la redevance. Le caractère confidentiel de tous les accords de licence, dont les détails ne sont connus que des parties intéressées et, éventuellement, des pouvoirs publics, rend la réponse très difficile. Toute opinion à ce sujet sera donc fondée sur des informations incomplètes. Par ailleurs, les redevances varient sensiblement d'une industrie à l'autre, voire à l'intérieur d'une même industrie. En Europe occidentale, on ne connaît guère d'études systématiques sur les redevances normalement payées. Au Japon, où le gouvernement exerce un contrôle étroit sur les licences provenant de l'étranger, certaines informations ont été publiées. Le tableau 7 contient une analyse des accords de licence agréés au Japon en 1970, et indique les taux de redevance correspondants.

Ce tableau demande quelques précisions. Par exemple, on peut penser que les accords sans redevance figurent dans la catégorie des accords comportant un versement initial, lequel constituerait donc la rémunération intégrale du savoir-faire transféré. Dans la plupart des cas, cependant, il semble que le taux de redevance soit compris entre 2 et 8 %, et qu'il tende à se situer dans la partie inférieure de cette fourchette pour l'industrie chimique et dans la partie supérieure pour les industries mécaniques. Cette répartition correspondrait à celle des taux pratiqués en Europe occidentale, à cela près que les problèmes de rentabilité des industries mécaniques européennes ont sans doute fait tomber les rémunérations à un niveau légèrement inférieur.

En Inde, les principes directeurs définis par les pouvoirs publics ne prévoient pas de norme pour les versements forfaitaires. La préférence est donnée aux

redevances, mais les versements forfaitaires sont possibles dans certains cas (importation de dessins, de documentation, etc.). Pour en déterminer le montant, il est tenu compte de la valeur de la production : seuls ou, le cas échéant, complétés par des redevances, ces versements doivent correspondre à une proportion raisonnable de la valeur de la production. Les versements forfaitaires sont toujours libellés en roupies indiennes.

En pratique, la plupart des accords de coopération conclus par l'Inde stipulent des versements forfaitaires. C'était le cas de 1 608 accords, sur les 2 772 conclus jusqu'en 1967. Sur ces 1 608 accords, 887 ne prévoyaient pas de redevances. Les autres stipulaient des redevances (jusqu'à 5 %) en plus du versement forfaitaire.

En Inde comme dans d'autres pays, on calcule habituellement les redevances sur la base du prix du produit à l'usine et, dans certains cas, d'après le nombre d'articles fabriqués, déduction faite du prix au débarquement des éléments importés. Cette méthode de calcul empêche le fournisseur de technique de percevoir une redevance pour les articles qu'il n'a pas aidé à fabriquer sur place. En Inde, les clauses garantissant une redevance minimum ne sont généralement pas admises.

En République de Corée, il n'existe pas de principe directeur indiquant explicitement si les versements forfaitaires ajoutés aux redevances sont admissibles. Mais l'étude des 327 accords conclus jusqu'en 1972 montre que 47 de ces accords prévoyaient uniquement un versement forfaitaire, et que 78 autres combinaient versement forfaitaire et redevance. Le reste, c'est-à-dire la majorité, ne comportait aucun versement forfaitaire.

TABLEAU 7. PAIEMENTS EFFECTUES AU JAPON POUR LES ACCORDS DE LICENCE CLASSES PAR INDUSTRIE, 1970
(Nombre d'accords)

Type de paiement	Industrie					Total
	Chimique	Métallurgique	Mécanique	Electrique	Autre	
Versement initial						
Exigé	176	41	290	92	214	813
Non exigé	77	30	130	94	149	480
Redevance						
Moins de 2 %	8	2	6	19	26	61
2 à 5 %	59	8	62	41	116	286
5 à 8 %	39	10	167	50	71	337
Plus de 8 %	6	5	53	3	12	79
Autre	49	28	84	57	76	294
Néant	92	18	48	16	62	236
Versement minimum						
Exigé	33	14	136	40	143	366
Non exigé	220	57	284	146	220	927

Aux Philippines, le Bureau des investissements préfère les redevances aux versements forfaitaires. En général, ceux-ci ne sont pas autorisés par la Banque centrale. Lorsqu'ils sont tolérés, ils sont déduits des redevances futures.

En Indonésie également, les redevances sont préférées aux versements forfaitaires, mais, étant donné la liberté qui préside aux envois de devises, il est difficile de savoir dans quelle mesure la pratique reflète cette préférence.

En Thaïlande, les transferts de versements forfaitaires étaient moins nombreux en 1972 que les transferts de redevances. Les redevances étaient généralement calculées selon le montant des ventes et, parfois, d'après la valeur ajoutée. La rémunération relative à l'aide technique était soit calculée en pourcentage, soit payée sous forme de versement forfaitaire. Mais l'insuffisance des données interdit de formuler des conclusions générales sur la situation dans ce pays.

Exclusivité

Dans leur quasi-totalité, les entreprises qui prennent pour la première fois une licence dans un pays donné demandent au fournisseur de technologie de leur accorder une licence d'exclusivité qui ferme le marché de ce pays aux autres fabricants, y compris le donneur de licence lui-même. Lorsqu'il s'agit de propriété industrielle, l'acquéreur recherche généralement une licence d'exploitation exclusive d'un brevet; sinon, il demande au donneur de licence de ne pas fournir son savoir-faire à des tiers pendant un certain nombre d'années.

De son côté, le donneur de licence répugne naturellement à concéder une licence d'exclusivité. La position du preneur de licence et celle du donneur étant connues, le problème est de parvenir à un compromis. On trouvera ci-dessous quelques possibilités pratiques d'application assez générale.

S'il s'agit d'une activité réellement originale (fabrication d'un produit nouveau, par exemple), la situation du preneur de licence est claire: l'expansion escomptée du marché peut faire défaut, ou des problèmes peuvent surgir dans la fabrication du produit; s'il assume ces risques, le preneur de licence s'estime fondé à en récolter les fruits sans que ceux-ci soient diminués par les activités d'un autre preneur de licence, qui tirerait parti de ses succès sans avoir encouru les mêmes dangers. Pour ce qui est du donneur de licence, il estime qu'en concédant une licence d'exclusivité, il "met tous ses œufs dans le même panier" et risque, sans faute aucune de sa part, de perdre toute rémunération si le preneur de licence échoue, que ce soit par incompetence ou en raison d'une réduction de ses investissements.

S'il s'agit au contraire d'un produit classique et destiné à un marché déjà établi, où le preneur de licence rencontrera de toute façon une certaine concurrence, et si la licence porte uniquement sur une

amélioration du procédé de fabrication, on ne peut attendre du donneur de licence qu'il concède des droits d'exclusivité. Pour se protéger, le preneur ne peut donc qu'exiger une garantie portant sur le procédé lui-même. D'ailleurs, dans ce cas, beaucoup de firmes des pays développés offrent leurs procédés à quiconque s'y intéresse, ce qui rend toute exclusivité impossible.

Dans les cas intermédiaires (par exemple, produit nouveau à marché incertain), on trouve en Europe occidentale deux formules qui semblent acceptables à la fois au donneur et au preneur de licence.

La première formule est employée quand le fournisseur est disposé à concéder une licence d'exclusivité, par exemple parce que le marché en question lui paraît trop étroit pour plusieurs fabricants. Le preneur de licence peut alors bénéficier de droits d'exclusivité, à condition de garantir une certaine rémunération au donneur. Cette rémunération prend généralement la forme de paiements annuels minimums dont l'intérêt devient paiement théorique, dès que la redevance réelle en dépasse le montant, mais qui jusque-là assurent au preneur de licence les droits d'exclusivité recherchés. On pourrait d'ailleurs dire que tout accord de licence exclusive rend nécessaire un paiement annuel minimum ou un versement analogue, pour les raisons indiquées plus haut, et aussi parce que le donneur de licence est dans ce cas uniquement tributaire des recettes perçues au titre de cet accord. Bien entendu, le paiement annuel minimum garanti peut prendre la forme d'un versement unique.

La formule ci-dessus comporte une variante, dans laquelle le preneur de licence peut se libérer à tout moment de l'obligation de verser une redevance annuelle minimum, en renonçant à l'exclusivité. Cette disposition protège les intérêts du preneur de licence, s'il se rend compte après coup qu'il a surestimé le potentiel du marché, mais désavantage le donneur, qui n'a pu exploiter son système de licence à un moment où les perspectives étaient peut-être plus favorables. Il s'agit en somme d'un moyen terme: le donneur de licence bénéficie d'une rémunération garantie pendant une certaine période, même si son procédé ne donne pas les résultats escomptés.

Dans la deuxième formule, le donneur de licence concède au preneur l'exclusivité pendant une courte période (deux ans, par exemple) pour lui permettre de s'établir sur le marché avant qu'un concurrent n'y fasse apparition. Ce sera ensuite au preneur de licence de défendre par ses propres forces la position acquise sur le marché, où il bénéficiera ainsi d'un avantage non négligeable. Les donneurs de licence des pays développés préfèrent parfois cette seconde formule au système des redevances minimums, car elle leur permet de soutenir leurs preneurs de licence sans encourir les inconvénients mentionnés ci-dessus.

Il est à remarquer que certains milieux officiels soupçonnent les licences exclusives d'empêcher la concurrence. La Commission des Communautés

économiques européennes, par exemple, semble penser que certaines licences exclusives sont contraires au Traité de Rome.

Il y a un cas où la licence concédée dans un pays donné doit être presque toujours exclusive : c'est lorsque le produit est connu sous une marque de fabrique ou d'une autre manière analogue, et qu'il n'est livré que par un seul fournisseur. Cela arrive par exemple pour les réfrigérateurs ou les machines à laver de conception spéciale. Il est vrai que, dans ce cas, le constructeur préférera probablement fabriquer lui-même plutôt que de concéder une licence. Mais s'il opte pour la production sous licence, la concession de deux licences ou plus, en créant plusieurs sources d'approvisionnement pour un produit censé provenir d'une seule source, serait cause de confusion.

Dans les pays en développement n'offrant que des débouchés limités, les fabricants cherchent forcément à s'assurer l'exclusivité de la technique acquise. Pour la plupart, ces pays n'ont pas de principes directeurs en la matière, et la question de l'exclusivité y est considérée comme relevant des deux parties aux négociations. En Inde, cependant, l'inclusion dans les contrats d'une clause relative aux sous-licences interdit à l'acheteur de technique de s'opposer au transfert du savoir-faire à d'autres entreprises indépendantes, et par conséquent d'en revendiquer l'exclusivité. L'effet pratique de cette clause dépend néanmoins du vendeur et du premier acheteur, du moins jusqu'à un certain point, car la concession d'une sous-licence n'est possible qu'à des conditions acceptables à toutes les parties intéressées.

Toujours en Inde, l'étude des accords conclus jusqu'en 1964 révèle la présence de clauses d'exclusivité dans 92 des 144 accords intéressants des filiales étrangères, dans 357 des 445 accords relatifs à des entreprises à participation minoritaire et dans 292 des 462 accords concernant des cas de simple collaboration technique. La proportion est plus faible dans cette dernière catégorie, où les accords portant sur le secteur textile ne comportent généralement pas de clauses d'exclusivité. Par ailleurs, ces clauses n'ont pas la même importance dans le cas des filiales, dont les intérêts sont normalement préservés par la maison mère. Les accords d'exclusivité se rencontrent surtout dans les secteurs industriels suivants : produits chimiques, machines et machines-outils, matériel de transport, appareils électriques et ouvrages en métaux. C'est dans l'industrie textile qu'ils sont le plus rares. L'étude montre en outre que, dans plus de 90 % des cas, le savoir-faire non breveté est un élément important des accords conclus.

Depuis quelques années, lorsque plusieurs fabricants indiens recherchent en même temps des concours étrangers, les pouvoirs publics essaient parfois d'obtenir que le même partenaire étranger fournisse la technique requise à plusieurs entreprises, à des conditions raisonnables. C'est ainsi qu'ont été importées les techniques utilisées pour la fabrication des pneumatiques, des piles sèches et des accumulateurs.

Garanties

De tous les problèmes qui se posent en matière de licences, le plus ardu est celui des garanties fournies par le donneur de licence au preneur. Aucune formule d'ensemble n'a été trouvée jusqu'à présent, et les diverses solutions ne sont que des compromis.

Pour bien apprécier le problème, il importe de considérer la nature de l'accord de licence, en supposant deux parties de bonne foi (comme on l'a fait dans toute cette étude). Aux termes de cet accord, le donneur de licence affirme détenir certaines techniques qui permettront d'atteindre le résultat spécifié grâce à la consommation d'une certaine quantité de matières premières, à un certain rendement et à certaines dépenses d'équipement. De son côté, le preneur de licence s'engage à réaliser des investissements parfois importants, et presque toujours plus élevés que les recettes que percevra le fournisseur de la technique. Si l'usine ne fonctionne pas comme prévu, ou se révèle onéreuse au point de causer des pertes au preneur de licence, on peut dire que celui-ci est la victime d'un malentendu. Dans ces cas, il n'y aurait pour le donneur de licence qu'un seul moyen de l'indemniser complètement : ce serait de lui rembourser purement et simplement ses investissements. Il va de soi cependant qu'aucun donneur de licence n'acceptera un engagement de ce genre, et que toute exigence dans ce sens rendrait impossible la concession même de la licence.

Il faut donc trouver une solution au problème qui apparaît quand les garanties données par le fournisseur de technologie ne sont pas suivies d'exécution. Mais quelle formule adopter, alors que toute pénalité raisonnable imposée au donneur de licence serait probablement ruineuse pour lui tout en étant insuffisante pour le preneur de licence ?

Pour le preneur, le mieux est de vérifier lui-même, dans la mesure où il le peut, la véracité des affirmations du fournisseur, puis d'accepter les risques éventuels comme des aléas professionnels. Si le donneur de licence possède une usine en activité, le preneur peut aussi demander à la visiter avant de conclure l'accord, quitte à s'engager à ne pas divulguer d'informations confidentielles (voir plus loin). Il peut enfin demander à visiter les autres entreprises qui exploitent déjà avec succès une licence concédée par le même fournisseur. Il n'en reste pas moins que, si le donneur de licence ne possède pas lui-même d'installation de production ou s'il s'agit d'une firme spécialisée dans l'octroi de licences (et travaillant uniquement avec un laboratoire, et éventuellement une installation pilote), le premier preneur de licence assume certains risques. Dans ces conditions, il reçoit fréquemment des conditions préférentielles en compensation desdits risques.

La réputation du donneur de licence est elle aussi à considérer. Les responsables d'une entreprise ayant

concedé avec succès de nombreuses licences aimaient dire que la meilleure garantie qu'ils pussent offrir était le fait que toutes les usines construites par eux avaient répondu aux garanties données. Cet argument ne manque pas de logique. Mais il faut aussi reconnaître que, lorsqu'une entreprise lance un nouveau projet fondé sur ses propres expériences, il n'y a pas de garantie possible.

Du reste, le donneur de licence le plus réputé et le plus sérieux peut rencontrer des difficultés. Par exemple, les conditions climatiques ou autres dans lesquelles travaille le preneur de licence provoqueront des perturbations dont ni le donneur ni le preneur n'a l'expérience. Ou bien encore les matières premières contiendront des impuretés jamais rencontrées auparavant. Il importe donc de prendre des dispositions pour parer aux événements imprévus.

Il faut remarquer que, lorsqu'ils indiquent les résultats qu'ils estiment pouvoir garantir, les fournisseurs de technologie se montrent généralement prudents, dans l'espoir que le rendement effectif de l'installation dépassera le rendement garanti. En Europe occidentale au moins, on peut tenir pour acquis que le nombre d'installations dépassant les performances garanties est de loin supérieur à celui des installations qui n'atteignent pas ces performances. En ce sens, la prudence du donneur de licence est peut-être la meilleure garantie pour le preneur de licence, qui, lorsqu'il traite avec un donneur de licence réputé, est en droit de supposer que les niveaux garantis seront atteints. Bien entendu, il peut y avoir des moments critiques tant que l'installation ne fonctionne pas à plein rendement, mais cela est naturel.

Toutefois, s'il y a finalement un écart entre la garantie et la performance, que faut-il faire ? C'est ici qu'un compromis s'impose et, même si les problèmes rencontrés dans la pratique sont moins aigus que ne le ferait croire le présent exposé, ce compromis devra être défini dans l'accord de licence.

On trouvera ci-après quelques-unes des solutions qui sont adoptées selon les cas :

a) Le donneur de licence doit renoncer aux redevances jusqu'à ce qu'il ait satisfait à ses engagements, et il est généralement tenu d'aider le preneur de licence jusqu'à ce moment ;

b) Le donneur de licence est tenu d'effectuer des expériences et, le cas échéant, de modifier les installations pour satisfaire aux garanties. Dans ce cas, la question se pose de savoir qui devra payer les travaux d'ingénierie nécessaires pour modifier les installations. Une solution consiste à faire exécuter à titre gratuit les études requises par le donneur de licence, tandis que le preneur de licence prend à sa charge toute construction nouvelle au titre des investissements qu'on peut raisonnablement attendre de lui. Une autre solution consiste à poursuivre le versement des redevances, même si les conditions de la garantie ne sont pas remplies, mais en faisant

obligation au donneur de licence d'engager des dépenses jusqu'à concurrence du montant total des redevances versées pour modifier les installations. Le donneur de licence, qui, au moment de concéder la licence, est généralement assez sûr que les conditions prévues seront remplies, peut être disposé à donner quelques-unes de ces garanties. En revanche, il est difficile, voire impossible, d'obtenir de lui qu'il s'engage à encourir des dépenses qui, dépassant les recettes effectives que lui verse le preneur de licence, feraient de l'octroi de licence une opération à perte.

La nécessité d'un compromis est donc évidente, et il est rassurant de constater que, comme on l'a déjà indiqué, les difficultés ne sont généralement pas insurmontables.

Si l'éventuel preneur de licence demande à visiter une installation en exploitation avant de se décider (voir plus haut), le fournisseur de technologie doit être protégé : il risque en effet de divulguer une partie au moins de son savoir-faire secret à un client qui finira peut-être par ne pas prendre de licence. C'est pourquoi le preneur de licence éventuel s'engage généralement à ne pas divulguer ou utiliser les informations qu'il est appelé à recevoir. Pratiquement, le fournisseur n'a presque jamais à communiquer toutes ses informations, mais seulement ce qu'il faut pour donner à son client les premières assurances nécessaires. Dans les milieux industriels des pays développés, cette information partielle est souvent désignée par l'expression anglaise "look-see".

Les firmes expérimentées des pays développés, surtout en Europe occidentale, n'ont généralement pas trop de mal à trouver une solution parmi les nombreuses formules possibles. La formule retenue, qui est stipulée dans l'accord, n'a le plus souvent qu'un intérêt théorique et n'est pleinement comprise que des négociateurs. Aussi la compétence des négociateurs est-elle un élément crucial de tout accord de licence, surtout pour les pays en développement.

Marchés d'exportation

Tout accord de licence soulève la question des marchés où le preneur de licence peut vendre les produits ou les articles fabriqués en vertu de l'accord. Le preneur de licence peut-il exporter, et dans quels pays ? Capital pour les pays en développement soucieux de se ménager un marché d'exportation, ce problème n'est pas moins important pour les pays développés.

En Inde, les principes appliqués n'admettent aucune restriction des exportations, sauf raisons spéciales : par exemple, si le donneur de licence ou l'un de ses preneurs de licence jouit de droits exclusifs sur le marché de certains pays. En Indonésie, en République de Corée et en Thaïlande, les limitations aux exportations ne font pas l'objet d'une politique

arrêtée. Aux Philippines, la question semble soulever un intérêt croissant. En Europe, dans la plupart des cas, les accords de licence ne limitent pas les exportations, sauf s'il y a exploitation de brevet (voir plus loin). Cependant, compte tenu de la complexité du problème, il a paru utile de décrire trois méthodes couramment utilisées pour le résoudre.

S'il fabrique lui-même son produit (c'est le cas le plus fréquent), le donneur de licence se crée un concurrent en concédant une licence. S'il n'est pas lui-même fabricant, il crée des concurrents à ses autres concessionnaires. Il n'y a donc rien d'étonnant à ce qu'il s'intéresse de près aux débouchés éventuels de ses preneurs de licence. Par ailleurs, si les preneurs de licence sont libres d'exporter comme ils l'entendent, le marché national de chacun d'entre eux risque d'être envahi par les autres. La situation doit donc être examinée objectivement, du double point de vue du donneur et du preneur de licence. La crainte que le preneur de licence n'empiète sur son propre marché national peut en effet faire hésiter le détenteur de techniques à concéder une licence.

Cependant, en Europe occidentale (et ailleurs dans le monde), l'évolution générale va vers l'ouverture des marchés, et les restrictions aux exportations correspondent de moins en moins aux tendances actuelles. De plus, dans divers pays, les lois antitrust contribuent à prévenir ces restrictions. Lorsque ces lois rendent impossible toute limitation des exportations, elles résolvent automatiquement le problème et épargnent au détenteur de technologie le dilemme suivant : concéder des licences (et en accepter les conséquences) ou renoncer à toute concession. Dans la plupart des pays d'Europe occidentale, les règles de la Communauté économique européenne sont maintenant l'élément déterminant en la matière, même si elles demandent à être confirmées. La Commission a en effet entrepris de préciser sa position. Mais, d'ores et déjà, on peut douter qu'elle approuve les licences concédées dans un pays de la CEE et qui visent à empêcher les exportations dans les autres pays de la Communauté (sauf s'il s'agit de droits de propriété industrielle).

L'exploitation d'un brevet crée une situation très particulière d'ailleurs en évolution. En principe, un brevet octroyé dans un pays quelconque confère des droits exclusifs pendant sa durée, et le titulaire du brevet, sauf disposition contraire, est habilité à exploiter à sa guise ses droits d'exclusivité au cours de la période considérée. Dans les milieux industriels d'Europe occidentale, on s'accorde donc pour estimer qu'en cas de concession de licence de technologie, le donneur de licence peut se réserver les marchés des pays où il détient effectivement un brevet, quelques droits que puisse avoir le preneur de licence d'exporter dans les pays où les procédés du donneur ne sont pas protégés par brevet. Autrement dit, pour pouvoir vendre ses produits dans un pays donné, le preneur de licence doit disposer d'une licence spéciale au titre du brevet valable dans ce pays. Dans ce cas,

l'accord de licence indiquera les pays où le preneur de licence est autorisé à écouler ses produits.

Selon un principe généralement admis en Europe occidentale, le preneur de licence doit attendre l'expiration du brevet avant d'être entièrement libre d'exporter. Lorsqu'il s'agit d'articles fabriqués en grande série, ces restrictions sont justifiées dans la mesure où le preneur de licence, faute d'être protégé contre des concurrents étrangers, pourrait se trouver dans l'impossibilité de procéder aux investissements nécessaires. Il n'en reste pas moins que la licence de fabrication exclusive, peut-être indispensable dans ce cas, est beaucoup moins efficace si le marché intérieur est ouvert à la concurrence. Ce qui confirme le principe consacré par l'usage selon lequel le rôle des brevets est d'encourager l'activité industrielle.

Il arrive aussi que, lorsqu'un preneur de licence d'un pays de la CEE écoule sa production dans son propre pays, ses clients deviennent habilités à exporter dans les autres pays de la CEE, sans égard aux brevets que peut détenir le donneur de licence. Selon certains, telle serait d'ores et déjà la règle au sein de la Communauté; d'autres contestent ce point de vue.

Pour l'avenir, tout laisse prévoir une érosion continue des droits de propriété industrielle. Il reste à savoir si cette érosion sera à la longue avantageuse pour l'industrie et pour les pays en cause. D'aucuns affirment que, si les droits de propriété industrielle ne présentent plus qu'un intérêt marginal pour les firmes auteurs de nouveaux procédés ou méthodes, on risque de voir les techniques nouvelles rester secrètes au lieu d'être brevetées, ce qui appauvrirait le patrimoine technologique mondial.

Les considérations financières et commerciales influent presque toujours sur l'attitude des firmes occidentales devant une concession de licences. La dimension du marché, les prix du marché et le prix de revient sont les principaux éléments de l'évaluation d'un projet. Pour ce qui est de la dimension du marché, il importe de déterminer si le marché se limite au pays de la firme (pour des raisons pratiques ou contractuelles) ou s'il s'étend à d'autres pays. Si le marché n'est pas suffisamment large, la firme abandonnera le projet et ne prendra pas de licence. Si cependant c'est l'existence d'un brevet qui limite les débouchés, il sera possible de faire des bénéfices supplémentaires à l'expiration du brevet, lorsque le marché sera étendu. Aussi, le donneur de licence peut-il être amené à ménager dès le départ un marché suffisamment étendu au preneur et à lui permettre des bénéfices ultérieurs, même si l'intéressé aurait sans doute préféré des bénéfices immédiats.

Aide continue et droits de licence en retour

La question de savoir si le donneur de licence continuera à fournir du savoir-faire et une aide au

preneur (par exemple pendant la période de versement des redevances) revêt souvent une grande importance. Dans certains cas, où le savoir-faire de base vise une opération déterminée (un accord de licence relatif au forage d'un puits de pétrole peut être considéré comme exécuté lorsque le puits a été foré), il n'est évidemment pas nécessaire de prévoir des apports continus de connaissances techniques. Mais, lorsqu'il s'agit de matériel de conception perfectionnée ou de procédés de fabrication hautement technique, la mise à jour constante de la technologie est parfois vitale pour le preneur de licence. Bien entendu, il arrive que celui-ci décide d'entreprendre lui-même les travaux de recherche nécessaires, indépendamment du donneur de licence. Mais, souvent aussi, il demande au concédant de le tenir au courant des progrès réalisés. Dans ce cas, l'aide doit être rémunérée, et la redevance afférente à une licence prévoyant des apports continus de savoir-faire est normalement plus élevée. Quoi qu'il en soit, le preneur de licence doit veiller à ce que le procédé ne devienne pas périmé faute d'avoir été perfectionné après son acquisition, car le progrès technique ne s'arrête pas et la concurrence risque de s'intensifier.

Au lieu d'acheter en permanence du savoir-faire, le preneur de licence décide parfois de faire fond sur ses propres études, par exemple lorsque le donneur de licence et lui-même sont concurrents. Dans ce cas, une date limite sera fixée, à partir de laquelle le donneur de licence ne fournira plus ni renseignements ni aide - normalement, le moment où les installations seront mises en place et fonctionneront convenablement.

Lorsque au contraire l'accord de licence prévoit des apports continus de savoir-faire, les milieux industriels des pays développés admettent qu'il faut tenir compte de certains éléments importants, lesquels sont brièvement examinés ci-après.

En ce qui concerne les techniques de fabrication, il est pratiquement impossible au donneur de licence de fournir au preneur une aide continue, c'est-à-dire d'assurer le service de son installation, s'il ne sait pas exactement ce qui s'y passe. Peut-être même faudra-t-il qu'il ait plein accès à l'usine du preneur de licence, dont les portes devront lui être grandes ouvertes. Mais, dans ce cas, qu'arrivera-t-il si le preneur de licence réalise de son côté certains perfectionnements dont le donneur de licence aura ainsi connaissance ? Si celui-ci doit aussi fournir des services à d'autres concessionnaires, ou s'il exploite lui-même une installation, on ne peut à la fois lui faire connaître ces perfectionnements et espérer qu'il n'en tiendra pas compte au moment de s'occuper de sa propre usine ou des installations d'autres preneurs de licence. Il est donc utile de prévoir, dans les accords qui comportent la fourniture continue de savoir-faire, une clause stipulant que le preneur de licence devra concéder au donneur une licence en retour pour les améliorations qu'il apportera au procédé (licence qui,

selon certains, devrait même être exclusive pour préserver les intérêts du donneur de licence). Il n'est pas rare d'entendre dire par un donneur de licence que toute aide continue doit, pour ces raisons, être accompagnée de droits de cession en retour et que, si le preneur de licence n'est pas de cet avis, il vaut mieux que le donneur ignore les progrès réalisés par le preneur, quitte à renoncer à l'idée même d'une assistance continue. Le preneur de licence doit alors choisir une ligne d'action ou une autre, selon les circonstances.

Cette pratique des droits de licence en retour soulève une forte opposition dans certains milieux, qui ne sont pas toujours au fait des modalités d'application de la recherche à l'industrie. Le fait est que les preneurs de licence ont tendance à s'en remettre pour la recherche aux concédants et font rarement eux-mêmes des progrès importants, de sorte que la question n'a souvent qu'un intérêt théorique et n'est soulevée que pour préserver les intérêts du donneur de licence. Cela n'empêche pas que, dans les pays en développement, les clauses de licence en retour sont souvent considérées comme défavorables au preneur de licence, même si, en fait, elles lui servent à écarter les réticences du donneur de licence. Quant aux instances de la CEE, elles ont décidé que, dans certaines conditions du moins, l'obligation exclusive de cession en retour est contraire au Traité de Rome.

Les milieux industriels d'Europe occidentale connaissent bien le problème. En règle générale, la solution retenue est la suivante : le preneur de licence concède au donneur une licence non exclusive pour toute amélioration ultérieure à l'accord et l'autorise à concéder des sous-licences. La portée des licences de ce genre doit être soigneusement délimitée : elles ne sauraient porter, en particulier, sur les perfectionnements étrangers à la technique transférée dont le donneur de licence pourrait prendre connaissance dans les locaux du preneur de licence.

Une solution particulière, retenue dans certains cas, consiste à créer un "pool de licences". Un donneur de licence dont le procédé est exploité par un certain nombre de concessionnaires, éventuellement dans plusieurs pays à la fois, propose à ceux-ci de participer avec lui à un pool de licences dont tous les membres se communiqueront leurs innovations respectives. Ces contributions collectives permettent de perfectionner au fil des années le contenu technique des procédés, dans l'intérêt de tous. On peut concevoir plusieurs variantes inspirées de cette formule, qui se résume essentiellement à un échange d'informations.

Dernière question : les clauses d'apport continu de savoir-faire technique et les clauses de rétrocession sont-elles équitables lorsque l'un des intéressés réalise un progrès important vers la fin de la période considérée ? Le donneur de licence peut-il être tenu de communiquer une nouvelle technique au preneur au cours du dernier mois de la période de redevance,

c'est-à-dire sans espoir de rémunération ? En fait, il est rare que des progrès importants interviennent à une date aussi tardive. Cependant, une solution consiste à mettre fin à la période d'apport continu de savoir-faire un certain temps (deux ans, par exemple) avant l'expiration de la période de redevance. On peut aussi prévoir après l'expiration de la période principale de redevance la négociation d'une licence à redevance réduite pour tout nouveau brevet pris par le donneur de licence. Mais cette deuxième solution pose des problèmes particuliers, et ne peut être appliquée qu'avec le concours d'un spécialiste de la propriété industrielle.

Caractère confidentiel des renseignements

Dans leur quasi-totalité, les licences de savoir-faire impliquent la communication de renseignements confidentiels par le donneur de licence au preneur. Ces licences comportent donc des dispositions qui obligent le preneur de licence à protéger le caractère confidentiel de ces renseignements et à ne pas les communiquer à des tiers. Il s'agit là d'une condition *sine qua non*. L'expression "procédé secret", qui est parfois utilisée, est mal appropriée : la nature générale du procédé peut fort bien être connue des milieux industriels, sans que la conception spécifique de l'installation perde son caractère confidentiel.

Les parties doivent fixer dès l'abord la durée de la période pendant laquelle le preneur de licence sera tenu de préserver le caractère confidentiel des renseignements. Cette question soulève peu de difficultés, et des périodes de dix à quinze ans sont courantes. D'ailleurs, le preneur de licence a généralement intérêt à préserver le caractère confidentiel des renseignements beaucoup plus longtemps, voire indéfiniment.

Cependant, pour les preneurs de licence capables de perfectionner la technique acquise, l'obligation du secret peut être un inconvénient majeur, car elle leur interdit de rendre publics les résultats de leurs travaux avant l'expiration du délai prévu à cette fin (cinq ans ou plus à compter de la fin de l'accord).

L'obligation du secret vaut aussi pour les accords dits "d'option". Les parties à un accord d'option doivent toujours insister pour que cet accord contienne une clause les libérant du secret pour les renseignements : a) que le preneur de licence connaissait avant de recevoir les renseignements du concédant; b) qui sont ou qui seront du domaine public; c) que le preneur de licence peut obtenir d'un tiers habilité à les divulguer.

Droits d'utilisation de la technologie

Les accords doivent préciser que le preneur de licence a tous les droits d'utiliser les techniques transférées dès qu'il se sera acquitté de ses obligations et que l'accord aura expiré. Sinon, le donneur de licence peut exiger des versements supplémentaires pour reconduire l'accord, ou tenter d'empêcher le preneur de licence de continuer à appliquer les techniques en cause.

Marques de fabrique

Le donneur de licence peut interdire au preneur d'utiliser sa marque de fabrique. En général, le donneur de licence qui autorise l'utilisation de sa marque de fabrique demande une rémunération particulière, et exige du preneur le respect de certaines normes de qualité.

V. Aspects de la négociation des contrats de licence dans les pays en développement

Modalités du transfert des techniques

D'une manière générale, les pays en développement cherchent à acquérir des techniques mises au point dans des pays développés ou dans les pays en développement les plus avancés. Le transfert de ces techniques s'effectue à divers niveaux et par divers moyens. Les principales modalités de ce transfert sont les suivantes :

a) Une société d'un pays développé qui possède une technique dont un pays en développement a besoin peut créer une entreprise dans ce pays. Les capitaux et les connaissances nécessaires seront transférés au pays en développement par la société du pays développé. La nouvelle entreprise pourra être une filiale de la société mère ou même une entité distincte, entièrement contrôlée par la société mère. Les ressortissants du pays en développement participent à la création de cette entreprise dans la mesure où ils fournissent l'infrastructure nécessaire, la main-d'œuvre non spécialisée et la protection nécessaire aux investissements. Les bénéfices sont également partagés en fonction des apports effectués par les divers participants. La majorité de la main-d'œuvre employée dans cette entreprise peut être recrutée dans le pays en développement où elle est implantée, mais la gestion de l'entreprise sera entièrement entre les mains des investisseurs.

b) Une société d'un pays développé peut prendre pour associé une administration d'un pays en développement en vue de créer dans ce pays une entreprise pour fabriquer un certain produit. Dans ces initiatives communes, les ressortissants du pays en développement fournissent l'infrastructure nécessaire, la main-d'œuvre et la protection des investissements. Ils participent à la gestion de l'entreprise :

c) Une administration d'un pays en développement peut acheter des techniques et faire appel aux services techniques d'une société d'un pays développé en vue de l'installation d'une usine clefs en main. Cette société ne prendra aucune participation financière dans l'entreprise. Les apports techniques et autres services seront payés par l'administration du

pays en développement. Les ingénieurs, techniciens et gestionnaires de la société du pays développé fourniront le savoir-faire, les plans et le dossier de construction, ainsi qu'une aide pour l'achat du matériel et pour la mise en route des installations; ils assureront également la formation du personnel local pour l'exploitation de l'usine. Parfois, la société détachera une partie de son personnel pendant une certaine période jusqu'à ce que la main-d'œuvre locale soit en mesure d'assurer le fonctionnement des installations :

d) Sous certaines circonstances, le gouvernement d'un pays développé peut mettre des techniques à la disposition d'un pays en développement sur la base d'un accord de gouvernement à gouvernement, dont les termes peuvent être plus avantageux que ceux qui sont négociés entre deux organismes privés. Une telle aide peut avoir pour but de créer une infrastructure d'ouvrages importants tels que barrages ou usines électriques, de créer des services publics de santé ou d'améliorer ceux qui existent, ou de créer des industries alimentaires, c'est-à-dire qu'il s'agira toujours de réaliser des projets ayant une incidence directe sur la vie des populations. Dans de tels cas, le gouvernement du pays développé peut, dans ce but, faire appel à une ou plusieurs sociétés locales, mais les négociations pour le transfert des techniques et des services s'effectuent sous la direction du gouvernement donateur et du gouvernement bénéficiaire :

e) Un pays en développement peut mettre au point l'essentiel d'une technique mais ne pas être en mesure de l'appliquer sur le plan industriel ou de fabriquer le matériel nécessaire pour la création d'une entreprise destinée à la fabrication des produits basés sur cette technique. Dans ce cas, le pays en développement peut négocier avec une société d'ingénierie d'un pays développé afin d'obtenir ses services, à savoir la mise au point à l'échelle industrielle du procédé, l'achat du matériel et l'organisation de l'entreprise :

f) Lorsque l'infrastructure et le niveau technique d'un pays en développement sont assez élevés, l'aide demandée à un pays développé peut être peu importante. Elle peut se borner à faire vérifier par un

organisme compétent les dessins techniques et les plans déjà préparés par les institutions du pays en développement.

Selon le niveau d'industrialisation du pays en développement, le transfert des techniques peut s'effectuer d'une ou de plusieurs des façons décrites ci-dessus. Cependant, chacune de ces méthodes pose des problèmes pratiques et ces difficultés se reflètent dans les accords de licence conclus entre des entreprises de pays différents.

Directives pour le transfert des techniques

Dans tout contrat, les droits et les obligations respectifs des parties doivent être clairement définis. Les accords de licence internationaux posent des problèmes particuliers à cet égard, car ils mettent en jeu des partenaires de nationalité différente, souvent séparés par des milliers de kilomètres et aussi parce que ces accords portent généralement sur des projets dont la réalisation exigera plusieurs années.

Lorsque le preneur de licence est une entreprise d'un pays en développement, d'autres facteurs doivent être pris en considération. D'abord, de nombreux services tels que banques, assurances, transports, réseaux de communication et de distribution seront vraisemblablement beaucoup plus simples que dans un pays commercialement évolué. Les conditions climatiques peuvent avoir des conséquences importantes. Les traditions culturelles du pays bénéficiaire doivent également être prises en considération.

Les donneurs de licences éventuels doivent, en outre, être parfaitement au courant de certaines attitudes qui tendent à devenir la règle et qui forment la base de la doctrine de nombreux pays en développement. Il y a à peine dix ans, les donneurs de licence avaient pratiquement les mains libres dans leurs négociations avec les entreprises de ces pays. Les lois antitrusts, dont il ne faut jamais négliger l'importance lorsqu'il s'agit des Etats-Unis et qui viennent d'être introduites dans les pays de la Communauté économique européenne, n'existaient pas dans les pays en développement. Dans ces pays, les entreprises à la recherche de nouvelles techniques n'avaient aucune expérience et étaient souvent d'une ambition démesurée quant au type de projet qu'elles étaient en mesure de mener à bien. Par conséquent, des accords défavorables aux preneurs de licence et peu faits pour être couronnés de succès dans les pays bénéficiaires ont souvent été conclus.

Une nouvelle génération de technocrates ont fait beaucoup, dans de nombreux pays en développement, pour corriger ces inégalités. Nourris des doctrines antitrusts en honneur à l'Ouest, ils voient d'un mauvais œil les efforts déployés par les donneurs de licence :

a) Pour fixer les prix auxquels le preneur de licence peut vendre les produits fabriqués sous licence;

b) Pour imposer des clauses de ventes liées obligeant le preneur de licence à acheter au donneur des matières premières non protégées par un brevet et que l'on peut se procurer librement ailleurs;

c) Pour obliger le preneur de licence à acquérir, dans le paquet proposé, certaines techniques que l'on peut déjà se procurer librement dans le pays bénéficiaire;

d) Pour exiger du preneur de licence l'utilisation des marques commerciales du donneur dans des conditions qui n'augmentent pas les chances du preneur sur le marché local;

e) Pour isoler le preneur de licence des marchés d'exportation où il aurait raisonnablement une chance de pénétrer;

f) Pour demander au preneur de licence des redevances ou autres rémunérations qui soient anormalement élevées étant donné les circonstances.

L'interdiction de ces pratiques a fait l'objet d'une législation qui a été adoptée, sous diverses formes, par de nombreux pays, notamment par les pays membres du Groupe andin, l'Argentine, le Brésil, l'Inde et le Mexique. Des procédures ont été mises au point afin d'examiner, à la lumière des critères établis, les accords existants et les accords qui seront conclus dans l'avenir. Ces règlements portent sur les accords de licence conclus entre partenaires n'ayant aucun lien entre eux et sur les transferts de technique effectués à l'occasion de la conclusion d'accords de coentreprise ou au profit de filiales contrôlées. Dans la plupart des cas, ces procédures ont exigé la création de nouveaux services administratifs ou un renforcement substantiel des services existants.

Voici quelques principes à suivre dans le transfert des techniques :

a) La technique à fournir doit être adoptée aux conditions prévalant dans le pays en développement. Dans certains cas, ceci signifie que la technique la plus récente et la plus perfectionnée doit être fournie; dans d'autres, des techniques plus simples exigeant l'intervention d'une main-d'œuvre plus abondante conviennent mieux;

b) Le propriétaire des connaissances techniques doit être en mesure d'assurer la formation du personnel essentiel du pays en développement. Une partie de cette formation pourra être donnée au siège de l'entreprise du propriétaire des connaissances techniques où les stagiaires pourront mieux apprécier la portée de leur rôle. Mais peut-être la majeure partie de cette formation devrait-elle être dispensée dans le pays bénéficiaire où les instructeurs du donneur de licence peuvent voir de près comment adapter les techniques cédées aux conditions locales;

c) Les techniques faisant l'objet de l'accord de licence doivent être conçues pour faire appel, dans la mesure du possible, aux ressources locales, notamment en ce qui concerne les matières premières, les qualifications professionnelles et le personnel de supervision;

d) Ce transfert doit représenter une contribution à l'économie du pays bénéficiaire plus importante que la simple substitution de produits d'importation. Il faut viser à fabriquer des produits d'exportation qui rapporteront des devises sans, toutefois, perdre de vue le fait que le propriétaire des techniques en question peut considérer certains marchés d'exportation potentiels comme des chasses gardées;

e) L'importation de techniques au moyen d'accords de licence devrait avoir des effets secondaires positifs, tels que favoriser la croissance dans le pays de certaines industries auxiliaires. D'autre part, ces techniques ne doivent pas entraîner la destruction du contexte culturel, historique ou écologique qui doit être préservé dans le pays.

Les accords de licence conclus avec des administrations ou des entreprises de pays en développement doivent comporter des dispositions susceptibles d'assurer efficacement le transfert des techniques et ne laisser planer aucune incertitude qui puisse être une source de désaccords dans l'avenir. Même si le bénéficiaire est une entreprise commune dans laquelle le propriétaire des techniques a une participation, il est avisé de définir clairement les conditions de transfert des techniques dans le cadre d'un accord en bonne et due forme. Il faut veiller à ce que les conditions énumérées ci-après soient respectées.

Définir la technique

La nature des renseignements que le bénéficiaire est habilité à obtenir doit être clairement stipulée par les parties contractantes. L'accord doit préciser s'il porte sur tout ce que le propriétaire de la technique possède dans un domaine particulier ou seulement sur certaines versions ou parties, ainsi que les droits, le cas échéant, que le bénéficiaire peut avoir en ce qui concerne les améliorations ou les compléments apportés à la technique en question dont le propriétaire pourrait éventuellement disposer dans l'avenir.

Préciser les limites territoriales de l'accord et le degré d'exclusivité

Si le bénéficiaire considère (comme c'est l'usage) que ses droits doivent avoir un caractère d'exclusivité dans son propre pays, il doit admettre que d'autres preneurs de licence provenant du même propriétaire

exigeront les mêmes dispositions. Néanmoins, des dispositions raisonnables concernant le territoire d'exportation peuvent habituellement être élaborées. Une des formules consiste, pour le preneur, à permettre au propriétaire de "coordonner" les ventes à l'exportation. Une autre méthode, plus favorable au preneur, consiste à autoriser les exportations partout à l'exception des pays dans lesquels le propriétaire a accordé, ou peut accorder, des droits exclusifs à un tiers.

Considérer tous les aspects du transfert des techniques et la formation du personnel

Une disposition importante dont on souligne trop rarement l'importance concerne le transfert proprement dit des techniques et la formation nécessaire pour leur application. Les points à prendre en considération à cet égard sont les suivants :

a) Planification, construction, implantation et démarrage des installations de production. Est-ce que cet aspect du travail doit faire l'objet d'un contrat clefs en main ? Le bénéficiaire ou une autre entreprise locale peut-il y participer utilement ? Des délais et des garanties d'exécution raisonnables ont-ils été fournis ?

b) Fourniture des plans, des manuels d'instructions et autre documentation nécessaire à la production et à la vente. Cette documentation doit être fournie promptement et éventuellement en plusieurs versions pour être distribuée à des personnes occupant divers niveaux de responsabilité;

c) Procédures concernant une formation approfondie et peut-être prolongée. La formation peut être donnée d'abord à un cadre de contrôleurs, puis étendue à tout le personnel mixte exerçant des responsabilités essentielles;

d) Soutien à fournir par le propriétaire. Le propriétaire doit maintenir une certaine capacité de soutien pour une période assez longue afin d'être en mesure de résoudre éventuellement les problèmes qui pourraient surgir pendant la phase de démarrage. On pourrait même lui demander d'envoyer des représentants aux réunions les plus importantes qui auront lieu dans les locaux de l'entreprise bénéficiaire.

Adapter la production aux possibilités et aux besoins

Il se peut que, pour commencer, la meilleure façon de procéder soit d'entreprendre des opérations d'assemblage, ou de conditionnement de produits reçus en vrac, plutôt que de commencer par fabriquer intégralement les produits qui ont fait l'objet du transfert de technique. Le bénéficiaire peut encore

fabriquer seulement les modèles dont on a le plus besoin localement et peut-être importer le reste. Au début, le preneur doit concentrer ses efforts sur les points les plus importants, sans oublier que les activités doivent se développer en proportion de la croissance des besoins et des moyens.

Mettre en place des procédures rigoureuses de contrôle de la qualité

Un des meilleurs atouts pour un fabricant est une réputation de haute qualité. Des produits défectueux laissent une mauvaise impression difficile à effacer. Le fait que les industriels japonais aient su acquérir une réputation d'excellence est une des principales raisons de leur succès commercial sur les marchés internationaux. Les pays en développement devraient être conscients de l'importance de la qualité, tant pour les biens de consommation destinés au marché intérieur que pour ceux destinés à l'exportation.

Prévoir un programme local de recherche-développement

Les employés des sociétés qui reçoivent des techniques, connaissant les conditions locales, ont souvent de bonnes idées pour des applications qui peuvent avoir un intérêt local et peuvent également intéresser d'autres pays. De tels travaux sont de nature à engendrer un excellent moral dans la société bénéficiaire de la licence et à stimuler la participation, surtout si les innovateurs sont généreusement récompensés.

Créer des procédures efficaces de rapports

Les communications entre les partenaires doivent être constantes et sans arrière-pensée si l'on veut obtenir les meilleurs résultats possibles. Le bénéficiaire de la licence devra faire parvenir périodiquement au propriétaire, soit mensuellement et, en tout cas, au moins trimestriellement, des précisions sur les ventes, la rémunération du capital, les efforts entrepris pour la commercialisation des produits et les progrès des travaux de recherche. Les rapports pourront être établis selon un modèle sur lequel on se sera mis d'accord, ce qui permettra d'effectuer des comparaisons entre les rapports émanant du même preneur de licence et de comparer ses résultats avec ceux obtenus par d'autres partenaires qui exploitent, dans d'autres régions, des licences cédées par le même propriétaire. La valeur documentaire de ces rapports a souvent des répercussions directes sur l'efficacité du soutien permanent qu'un propriétaire peut donner au preneur de licence.

*Obtenir une prompte approbation
(et, si possible, le soutien actif)
des pouvoirs publics du pays bénéficiaire*

Le preneur de licence doit faire preuve d'initiative et s'efforcer d'intéresser son gouvernement à son projet. D'ailleurs, il est souvent utile d'informer les pouvoirs publics des termes de l'accord proposé, même avant sa mise au point définitive, afin d'obtenir leur approbation provisoire. La rapidité et l'efficacité avec lesquelles cette approbation est obtenue peuvent avoir une influence directe sur la conclusion de l'accord en soutenant l'intérêt du propriétaire. Rien n'est plus nuisible à des relations d'affaires naissantes que des négociations interminables et laborieuses avec les autorités du pays bénéficiaire parce que le preneur de licence a négligé de préparer le terrain efficacement.

Résumé

Toutes les dispositions précédentes figurent généralement dans les accords de licence entre partenaires de pays développés. Ces dispositions ont été citées ici afin de pouvoir les commenter spécialement en raison de leur importance lorsque le preneur de licence se trouve dans un pays en développement et également parce que les conditions doivent être souvent précises afin de sauvegarder la bonne entente entre le donneur et le preneur de licence. D'autres dispositions contractuelles figurant habituellement dans les accords de licence s'appliquent également dans les deux contextes. Afin d'être complet, en voici la liste :

a) Le bénéficiaire de la licence doit considérer comme confidentiels les secrets commerciaux et autres informations ne relevant pas du domaine public qui lui ont été confiés au titre de l'accord;

b) Si des marques commerciales sont en jeu, des procédures pour les inscriptions, le contrôle de la qualité par le propriétaire et les procédés de conditionnement doivent être établis. Des indications concernant les brevets doivent également être apposées lorsque des licences d'exploitation sont accordées pour lesdits brevets;

c) La possibilité d'infraction, soit par le preneur, soit par un tiers, en ce qui concerne les techniques cédées sous licence doit être prévue et les responsabilités de chacune des parties doivent être établies;

a) La base de rémunération, ainsi que les modalités de prompt paiement, doivent être clairement définies;

e) La période de validité de l'accord ainsi que les possibilités de renouvellement ou de prolongation

doivent être précisées. Les droits de chacun au moment de la fin du contrat doivent également être spécifiés.

f) Dans les cas définis de rupture de contrat, les procédures doivent être clairement stipulées ainsi que les possibilités d'arbitrage si les parties souhaitent y recourir;

g) Une gamme de clauses types peuvent être insérées dans le contrat afin de couvrir plusieurs difficultés susceptibles de se présenter. Habituellement, le donneur de licence s'efforcera d'insérer les clauses suivantes :

Si le donneur de licence met fin à l'accord pour une quelconque des raisons qui y sont spécifiées, le preneur de licence ne pourra pas réclamer au donneur des dommages ou des compensations pour pertes ou dépenses encourues ou pour manque à gagner.

La résiliation de l'accord, pour quelque raison que ce soit, n'aura d'effet ni sur les obligations, notamment sur le paiement des redevances accumulées à la date de la résiliation, ni sur les obligations qui, aux termes de l'accord, se prolongent au-delà de sa résiliation.

Aucune des parties ne sera tenue pour responsable si elle tarde à accomplir ses obligations ou si elle ne les accomplit pas du fait de grèves, cas de force majeure, guerres, émeutes, incendies, intervention des autorités civiles ou militaires, du fait des lois, règles et règlements, de retards d'acheminement et de livraison, impossibilité d'obtenir les priorités nécessaires de la part des autorités gouvernementales pour la livraison des matières premières ou du fait de toute défaillance indépendante de la volonté des parties contractantes et sans qu'il y ait faute ou négligence de leur part.

Toute renonciation par l'une ou l'autre partie à demander réparation pour le non-respect de tout terme ou de toute condition figurant dans le présent accord ne sera pas considérée comme une renonciation à demander réparation pour le non-respect du même terme ou de la même condition ou de tout autre terme ou de toute autre condition qui surviendrait ultérieurement.

Le présent accord contient toutes les dispositions concernant les questions dont il est l'objet; il annule tout accord précédemment conclu à ce sujet par lesdites parties et ne peut être amendé que par un avenant écrit, dûment signé au nom de chacune des parties.

Si une disposition du présent accord est déclarée nulle ou inapplicable par une autorité judiciaire ou administrative quelle qu'elle soit, les autres dispositions du présent accord n'en seront pas pour autant annulées à moins que le donneur de licence décide, de son propre chef, que cette

déclaration constitue une annulation de l'ensemble de l'accord, auquel cas celui-ci prendra fin avec un préavis de trente (30) jours adressé par le donneur au preneur de la licence.

Tout ou partie de ces dispositions sont généralement considérées comme de sages précautions par les parties contractantes pour éviter des malentendus toujours possibles.

L'octroi de licences dans quatre pays en développement

Inde

Plus de 2 000 accords de coopération avec les pays étrangers ont été conclus par l'Inde au cours des vingt-sept dernières années. Tous ces accords n'ont pas été profitables pour le pays. Plusieurs d'entre eux interdisent les exportations de produits manufacturés dans certains pays. D'autres contiennent des clauses qui, afin de préserver des secrets de fabrication, interdisent même aux citoyens indiens, qui ne sont pas nécessairement des rivaux, de visiter les installations des preneurs de licence. Les clauses de certains accords restreignent considérablement la liberté du personnel local pour ce qui est de l'utilisation des matières premières, et des composants ou de la conception définitive du produit.

Au bout d'un certain temps, les inconvénients de ces clauses des accords de coopération avec l'étranger sont devenus apparents. Le pays lui-même s'est doté d'un réservoir impressionnant de personnel scientifique et technique, a mis en place un réseau bien équipé de centres de recherche-développement, d'organismes d'ingénieurs-conseils et d'installations pour la fabrication de matériel. Grâce à cette infrastructure, l'Inde peut maintenant négocier avec les pays étrangers des accords de licence plus équitables qu'autrefois. Le National Committee on Science and Technology, qui est un organisme gouvernemental, a nommé un comité pour élaborer de nouvelles directives pour les accords de coopération avec l'étranger. Ce comité a étudié divers accords de licence qui ont été conclus et a soumis un rapport au gouvernement mais le gouvernement n'a pas jusqu'à présent pris de décision à ce sujet.

D'une manière générale, les directives actuellement en vigueur en Inde pour les accords de licence avec l'étranger sont les suivantes :

a) Il n'y a pas lieu d'importer des techniques disponibles dans le pays;

b) Dans la mesure du possible, les techniques doivent être payées au moyen d'une somme fixe. La participation au capital de l'entreprise ne doit pas être encouragée, sauf cas spéciaux.

c) Les honoraires techniques doivent être raisonnables;

d) Normalement les paiements de redevances, le cas échéant, ne doivent porter sur une période de plus de cinq ans ni dépasser 5 % de la valeur de vente du produit;

e) L'importateur d'une technique doit devenir membre associé d'un des centres nationaux de recherche-développement afin que, à l'expiration de l'accord de licence, le pays puisse se passer de l'étranger dans le domaine de la technique considérée;

f) Dans la mesure du possible, il ne doit pas y avoir de clauses restrictives en ce qui concerne la sous-traitance et l'exportation des produits fabriqués sous la licence considérée;

g) Dans les cas où des exportations importantes sont en jeu, certaines des clauses énumérées ci-dessus peuvent être moins rigoureuses, puisqu'un des objectifs importants du pays est d'encourager les exportations afin de satisfaire ses besoins croissants en matière de devises;

h) Dans des cas particuliers, tels que la conclusion d'accords concernant des techniques de pointe, des exceptions à ces directives peuvent être envisagées.

Les formalités à observer pour conclure des accords de licence sont précisées en détail. Le ministère du Développement industriel est l'administration qui est chargée de tous les accords de licence. Le ministère a un secrétariat des approbations industrielles et trois comités, le comité des licences, le conseil des investissements étrangers et le conseil chargé de l'approbation des projets.

Toute demande de licence en vue de créer une entreprise industrielle d'une certaine importance doit faire l'objet d'un examen par ces comités avant que le gouvernement n'adresse une lettre d'intention à l'entreprise. Ces comités représentent les intérêts de divers organismes, tels que le ministère de la Science et de la Technique, les ministères administratifs compétents, les organismes chargés de la technologie autochtone et ceux qui s'occupent de l'exportation. La question est étudiée sous tous les points de vue avant de faire l'objet d'une décision. Les procédures ont été simplifiées au cours des derniers mois de manière à ce qu'une décision puisse être prise dans un délai de 90 jours.

République de Corée

La République de Corée s'efforce d'atteindre l'objectif ambitieux qu'elle s'est fixé pour les années 1980. Il consiste à porter la valeur annuelle de ses exportations à 10 milliards de dollars et son revenu annuel par habitant à 1 000 dollars. Les deux plans quinquennaux de développement économique de 1972-1976 et de 1976-1980 ont pour but de créer

des bases solides pour une économie indépendante et pour le développement ultérieur de l'industrie.

A partir de 1973, les investissements étrangers directs approuvés dans le pays se montaient à 650 millions de dollars pour 849 projets. Pour ce qui est des introductions de connaissances techniques, le Japon intervenait dans ce chiffre pour 237 projets (70 %), les Etats-Unis pour 47 (22 %) et les autres pays pour 26 (8 %). L'industrie des machines-outils présentait 83 cas d'investissements étrangers, le secteur de l'électronique et de l'électricité 66 ainsi que l'industrie chimique. Ces trois secteurs représentaient 66 % des investissements techniques étrangers dans le pays.

Une des raisons du transfert de techniques en République de Corée a été de stimuler la fabrication locale d'articles jusqu'alors importés afin de répondre à la demande croissante de biens de consommation. Une autre raison est d'éviter les effets des droits sur les importations. Le gouvernement a interdit, ou a frappé de droits très élevés, les importations de produits qui peuvent être fabriqués dans le pays. Un bon exemple est celui des automobiles. Bien que l'importation de voitures assemblées soit interdite, une entreprise est autorisée à importer les pièces détachées, y compris les moteurs complets, et à les assembler dans le pays.

Transfert de "paquets" de techniques

A ce jour, l'industrialisation a été fonction du transfert de techniques sous forme de paquets comme dans le cas des contrats clefs en main. Le transfert de techniques isolées directement du fournisseur à l'utilisateur est relativement rare, en raison du manque d'expérience industrielle et administrative et de la pénurie d'ingénieurs-conseils. Cependant, le gouvernement reconnaît qu'à long terme une trop grande dépendance à l'égard des capitaux, des machines et des matériaux étrangers constitueraient autant d'obstacles à une croissance équilibrée, et, par conséquent, la tendance est d'encourager les services nationaux de recherche-développement à s'intéresser davantage à l'adaptation des techniques et des innovations.

La contribution des techniques importées aux exportations a été limitée car les principaux produits d'exportation sont des produits de l'industrie légère tels que les textiles et le contre-plaqué.

Les accords de licence comportant le versement de redevances basées sur les ventes sont la règle; ils peuvent prévoir, dans certains cas, le versement d'une somme forfaitaire initiale et une redevance annuelle minimale.

Investissements et capitaux étrangers

L'amendement à la loi sur les incitations aux investissements étrangers (Foreign Capital Inducement Law) a pour but d'encourager la création

d'entreprises communes plutôt que la propriété étrangère, bien que la première formule ait existé en République de Corée depuis quelque temps. Récemment, on a noté une augmentation des transferts de rapatriement de bénéficiaires. La plupart des grandes industries lourdes du pays, telles que les raffineries de pétrole, les usines pétrochimiques, les usines d'engrais et d'automobiles ainsi que les chantiers navals, ont été financées par la création d'entreprises communes. Le gouvernement encourage les investissements de capitaux nationaux afin qu'une part majoritaire dans le capital social de ces entreprises soit entre les mains de Coréens, mais, en pratique, cela n'est pas toujours possible. Même lorsque, sur le papier, les investissements totaux sont équitablement répartis entre les capitaux nationaux et les capitaux étrangers, il semble que le fonctionnement de l'entreprise soit contrôlé par la société étrangère.

Prêts provenant de l'épargne étrangère

Conçu pour atteindre une croissance économique annuelle moyenne de 8,6 %, le troisième plan quinquennal de développement économique exige un investissement total d'un montant de 11,3 milliards de dollars dont 8,9 doivent provenir de l'épargne intérieure et les 2,4 restants de l'épargne étrangère.

A l'instar d'autres pays en développement, la République de Corée a connu une pénurie de capitaux et n'a pas été en mesure de financer des programmes visant à promouvoir une croissance économique rapide grâce à l'épargne intérieure. Au cours des dix dernières années, pendant lesquelles l'économie nationale a connu une croissance remarquable, le pays a dû recourir à l'épargne étrangère pour financer 9,7 % de son produit national brut en moyenne par an. Les prêts provenant d'autres pays et de diverses institutions internationales ont atteint environ la moitié de ce total d'épargne étrangère.

Adaptation des techniques

Une aptitude insuffisante à adapter les techniques entrave leur transfert. Lorsque les entreprises ont une expérience considérable, comme dans le cas de l'industrie textile, l'acquisition directe de techniques est possible mais dans le cas d'industries plus complexes et d'industries de pointe, le paquet est souvent inévitable, d'où une perte correspondante de contrôle sur l'opération de transfert et l'impossibilité de retirer un profit maximal de l'opération. Les chantiers navals d'Ulsan semblent être une exception car, avec l'aide d'une petite équipe de consultants étrangers, ils ont été en mesure de se procurer dans le monde entier les diverses techniques dont ils avaient besoin.

D'après une récente étude entreprise par l'Institut des sciences et des techniques, l'industrie chimique nationale absorbe environ 76 % des techniques importées, grâce aux activités déployées

pour maîtriser le savoir-faire et les applications industrielles de ces techniques. Mais, dans ce cas, il s'agit d'assimiler les connaissances nécessaires pour faire fonctionner et entretenir du matériel et des machines importés et non les connaissances nécessaires pour concevoir un procédé destiné à améliorer la qualité du produit. L'enquête a révélé qu'aucune industrie n'avait conçu de techniques autochtones à partir de techniques importées.

Pour améliorer cette situation, le gouvernement prend des mesures en vue d'exercer un contrôle sur les accords techniques. Le Ministère des sciences et des techniques reconnaît que l'acquisition et l'adaptation de techniques étrangères pour encourager l'innovation technique dans le pays doivent figurer au premier rang de ses préoccupations.

Pakistan

Au Pakistan, les accords de licence ont été le moyen habituel de transfert de savoir-faire étranger, comme le montrent les dépenses importantes encourues chaque année sous forme de redevances. Il n'a pas été possible d'obtenir des renseignements récents à ce sujet. Cependant, on peut observer que les dépenses moyennes annuelles sous forme de redevances sont montées à 2,5 millions de dollars.

Les accords de licence les plus courants ont porté sur des brevets et des marques commerciales. Un sondage montre que, parmi les sociétés qui importent des techniques étrangères grâce à ces divers accords, 37,5 % environ avaient conclu des accords de licence pour utiliser des marques commerciales. Voici un tableau général résumant la situation, exprimée en pourcentages :

Ingénierie	25,0
Machines-outils	66,0
Industries chimiques et engrais	23,5
Industries électriques	54,5
Industries pharmaceutiques	85,7

De même, 42,8 % des sociétés important des techniques ont conclu des accords de licence pour obtenir du savoir-faire breveté. La moyenne pondérée par industrie est résumée dans le tableau suivant, en pourcentage :

Ingénierie	33,3
Machines-outils	100,0
Industries chimiques et engrais	33,3
Industries électriques	40,9
Industries pharmaceutiques	42,3

Cet apport obtenu grâce à ces deux types d'accords de licence a été limité en général à un petit nombre d'entreprises et n'a pas apporté une contribution notable à l'expérience technique du pays.

Cependant, grâce à l'accroissement du contrôle des pouvoirs publics sur les entreprises privées et à la politique gouvernementale tendant à nationaliser les industries importantes, les techniques étrangères commencent à être plus largement disséminées. Déjà, la plus grande partie de l'expérience technique est passée de l'entreprise privée à des organismes administratifs du secteur public tels que le Board of Industrial Management, organisation chargée de la gestion des entreprises nationalisées, d'où elle se répandra vraisemblablement dans toute l'économie.

La répartition des accords de licence par industrie est inégale. L'accent a été mis d'une manière excessive sur les biens de consommation au détriment des produits intermédiaires et des biens d'équipement. Pour la conclusion de ces accords, les industriels ont naturellement été inspirés par des motifs personnels plutôt que par les besoins de l'économie en matière de technique.

Le manque de contrôle adéquat de la part du gouvernement sur le transfert des techniques est à l'origine de cette situation. Le Pakistan n'a pas d'organisme de recherche, de planification, de prise de décision et de contrôle en ce qui concerne le transfert du savoir-faire et, par conséquent, le pays dispose d'un capital technique réduit pour fabriquer des produits intermédiaires et des biens d'équipement.

Il n'est pas sans intérêt de noter que les accords de licence contribuent aussi indirectement à alimenter le courant de savoir-faire technique, car la conclusion d'un accord de licence pour l'exploitation d'un brevet ou d'une marque commerciale entraîne généralement la conclusion d'autres accords, tels que contrats de gestion et accords de services techniques.

L'entreprise étrangère qui accorde à une entreprise pakistanaise une licence pour l'exploitation d'un brevet propose généralement des conseils sur des aspects pratiques concernant l'utilisation du savoir-faire breveté. Par conséquent, lorsque deux partenaires négocient la conclusion d'accords de licence pour l'exploitation de brevets et de marques commerciales, ils ont également la possibilité d'examiner et de mettre au point d'autres accords portant sur la fourniture de conseils techniques.

Par conséquent, la nécessité de conclure un contrat pour l'exploitation d'un brevet ou d'une marque commerciale ouvre souvent la voie à des accords de services techniques complets. Généralement, les redevances et les honoraires techniques vont de pair, et, ainsi, des connaissances techniques conformes aux besoins sont obtenues pour la fabrication d'un certain nombre de biens de consommation.

L'expérience a montré que, parfois, la négociation d'accords de licence pour l'emploi de marques commerciales a entraîné une hémorragie inutile de devises.

L'expérience du Pakistan, comme celle d'autres pays, souligne la nécessité de réviser les accords de

licence existants à la lumière des problèmes auxquels ont à faire face les pays en développement et de formuler des critères appropriés pour évaluer et négocier les propositions concernant l'acquisition de licences.

Le transfert de technologie par le biais d'accords de licence peut être considéré comme un moyen d'encourager l'importation de techniques utiles et nécessaires, mais il ne met pas le pays bénéficiaire en état de concevoir ses propres techniques dans l'avenir. En fait, les importations tendent à perpétuer plutôt qu'à réduire progressivement la dépendance à l'égard des sources étrangères. On devrait plutôt encourager les pratiques tendant à renforcer l'aptitude d'un pays à développer la technologie nationale.

Il serait inexact de considérer le transfert de savoir-faire de pays à pays et la création de technologie dans un pays donné comme étant des solutions incompatibles. Le développement d'une technologie locale doit avoir des racines étrangères tant sur le plan technique que sur le plan scientifique. Cependant, à mesure que l'industrialisation progresse, les deux sortes de savoir-faire se complètent constamment sous des aspects qui limitent substantiellement la liberté de choix de l'entreprise.

Mexique

Les buts de la politique technologique mexicaine sont les suivants :

- a) Trouver un moyen plus efficace d'adapter la technologie importée;
- b) Développer progressivement des technologies nationales;
- c) Encourager la création d'unités nationales de production afin d'acquérir des technologies appropriées aux possibilités et aux besoins locaux. Ainsi, les industriels nationaux sont encouragés à utiliser rationnellement les ressources, ce qui implique une modification de la demande nationale pour certaines technologies.

La raison d'une telle modification est actuellement explicable car l'expérience du Mexique en matière d'industrialisation a montré combien il était difficile d'atteindre les buts sociaux et économiques du pays, même avec des ressources accrues. Il a donc été nécessaire de mettre au point de nouvelles stratégies et de définir de nouveaux objectifs en ce qui concerne l'emploi de la technologie. Récemment, le Mexique s'est fixé de nouveaux buts et de nouvelles priorités, buts qui non seulement concernent la croissance quantitative de l'économie, mais aussi les répercussions sur la société mexicaine.

Le Mexique aujourd'hui est dans une phase de transition. Il est moins intéressé par une croissance quantitative que par un développement qualitatif.

C'est ainsi que pour trouver un compromis satisfaisant entre l'assistance technique étrangère et l'emploi, il est nécessaire de déterminer quelles sont les technologies dont on a besoin. Pour parvenir à ce compromis, il est important que les entreprises bénéficiaires adoptent une nouvelle attitude à l'égard de la technologie. Autrefois, les entreprises privées, qui étaient orientées uniquement vers le marché national, étaient protégées de la concurrence étrangère. La nouvelle attitude que le Mexique s'efforce à présent de favoriser affectera les diverses phases du transfert de technologie, à savoir : la définition des besoins, la sélection et l'adaptation des techniques et le renforcement de la position des entreprises du pays dans les négociations.

Pour élargir dans le pays les apports de technologie (quelle qu'en soit la source), il faut développer les ressources humaines, créer et encourager les bureaux d'études, améliorer les centres de recherche, élever la productivité des entreprises locales et établir des systèmes d'information secteur par secteur. Alors, quand on relève la base technologique d'un pays en développement, le pays est mieux préparé pour faire face aux négociations compliquées qu'exige l'acquisition de technologie étrangère.

Le Mexique s'efforce de développer les aptitudes des entreprises locales à la négociation afin de leur permettre d'obtenir de meilleures conditions dans les contrats. L'expérience a montré qu'une solide position dans une négociation dépend des facteurs suivants :

- a) Une définition claire des objectifs techniques à atteindre et des besoins technologiques à satisfaire;
- b) Une connaissance approfondie des sources, nationales et internationales de rechange;

c) L'aptitude technique à évaluer ces sources;

d) Une infrastructure technique locale susceptible d'absorber et d'adapter les techniques étrangères;

e) Le degré de soutien que les sociétés bénéficiaires reçoivent des pouvoirs publics au cours de la négociation.

Pour appliquer la politique technologique du Gouvernement mexicain, on a dû concevoir une structure susceptible d'être adaptée aux divers types d'entreprises formant l'appareil de production basique du pays, à savoir : les entreprises nationalisées, les grandes entreprises privées mexicaines, les petites et moyennes entreprises et les filiales des sociétés étrangères.

Ces entreprises poursuivent des objectifs différents. Leur attitude à l'égard des problèmes techniques est donc différente et la mesure dans laquelle elles sont liées avec les pouvoirs publics est également différente.

Après avoir défini les objectifs de sa politique, le Gouvernement mexicain a établi des priorités pour les divers secteurs industriels, tâche difficile s'il en est. L'établissement de priorités était particulièrement important du fait des besoins technologiques, de la concurrence sur les marchés internationaux et de la nécessité de créer des emplois, éléments qui jouent un rôle très important dans le choix des objectifs et qui, évidemment, diffèrent selon les secteurs.

L'expérience du Mexique montre que le problème le plus difficile à résoudre a été d'appliquer la doctrine en matière de transfert de technologie et de créer des organismes efficaces disposant d'un personnel technique compétent, car cela exige du temps.

VI. Les accords de licence dans certaines industries

Les industries mécaniques

On peut dire que l'expression "industries mécaniques", prise dans son sens le plus large, couvre l'ensemble de l'ingénierie et peut-être la plus grande partie de l'industrie. Essayer de mettre au point une doctrine commune, en matière d'accords de licence, sur une gamme aussi large d'activités est évidemment impossible. Mais en examinant le problème des accords de licence dans le domaine de l'ingénierie, quelques-unes des questions essentielles en matière de licence en général peuvent être identifiées.

Il est probablement exact que les accords de licence de caractère technique tendent à se rattacher à deux catégories, à savoir : les licences portant sur des renseignements relatifs à un procédé confidentiel et celles qui portent sur la fabrication d'articles de conception spécifique destinés à être vendus. On verra au cours de cette étude que, dans l'industrie chimique, les accords de licence servent essentiellement à céder des procédés de fabrication confidentiels dont il est impossible de déterminer la nature en examinant les produits chimiques eux-mêmes. Ce type d'accord de licence existe également dans les industries mécaniques, par exemple, lorsqu'il s'agit de procédés métallurgiques, de fonderie, de protection contre la corrosion et d'autres types de procédés de finition qui sont mis au point dans les usines des fabricants et auxquels les gens de l'extérieur n'ont pas accès. Une entreprise peut se trouver dans l'impossibilité d'acquérir la technique à laquelle elle s'intéresse sans passer par un accord de licence.

Toutefois, la plupart des accords de licence dans l'industrie mécanique portent sur des articles manufacturés de conception spécifique. Ces produits, une fois sur le marché, sont théoriquement à la disposition de tous ceux qui souhaitent les examiner en détail. On peut penser que le fabricant d'un produit industriel, tel qu'un coussinet ou un axe, à moins qu'il ne possède un brevet protégeant ledit produit, n'a plus l'exclusivité du secret une fois que cet article est sur le marché. Si une autre entreprise pouvait acheter cet article et le reproduire sans autre forme de procès, la première entreprise n'aurait guère intérêt à conclure un accord de licence, car à quoi servirait de verser une redevance pour fabriquer ce qui peut être fait aussi bien sans avoir à payer quoi que ce soit ?

En fait, la situation est tout à fait différente, car les problèmes de fabrication des produits industriels ne peuvent pas être maîtrisés par le simple examen d'un article. Pour réussir, il faut penser à des aspects tels que le choix des alliages pour certaines parties du produit et, peut-être, la connaissance des tolérances autorisées pour les diverses pièces, qui peuvent être des secrets soigneusement gardés par le fabricant. On a dit que dans l'industrie mécanique une des données les plus importantes pour un fabricant est de savoir où se trouve exactement le point faible du produit qu'il fabrique et ce qu'il doit faire en cas de défaillance. Au cours de ces dernières années, de nombreuses automobiles ont été retirées du marché après avoir été vendues après la découverte tardive d'une faiblesse qui avait échappé à l'examen; si cette faiblesse avait été découverte avant la fabrication, cela aurait épargné beaucoup de dépenses.

Dans les industries mécaniques ordinaires, un grand nombre d'accords de licence porte sur la fourniture de liasses de plans, le choix des machines-outils, les techniques de fabrication et la fourniture du capital d'expérience du donneur de licence dans ce domaine. Ainsi, le preneur de licence peut commencer immédiatement la production avec l'assurance que le produit qu'il fabrique répondra aux besoins de ses clients, et c'est pour cela qu'il paie une redevance. La redevance est généralement calculée comme un pourcentage du prix de vente ou de la valeur du produit, et ces pourcentages vont couramment de 2 à 10 %, ce qui représente un éventail important.

Cependant, pour évaluer le sens de ces chiffres, une étude plus approfondie des pratiques de l'industrie est nécessaire. Par exemple, l'introduction d'un nouveau procédé dans l'industrie du pétrole peut représenter une dépense énorme de capitaux pour la construction d'une usine qui, une fois construite, ne peut pas être détruite; la redevance représente donc alors un engagement permanent, inévitable quel qu'il arrive, à moins d'un démantèlement de l'usine, ce qui est probablement inconcevable. En revanche, il arrive souvent dans les industries mécaniques que, bien que des équipements particuliers soient nécessaires, l'entreprise modifie son programme de fabrication lorsqu'elle constate qu'elle ne fait pas de bénéfices. Si un produit cesse de trouver un marché à un prix satisfaisant, elle peut, dans une certaine mesure, en

fabriquer un autre. Par conséquent, si, à un moment donné, un marché existe pour un produit que l'on peut fabriquer sous licence, un preneur de licence potentiel peut avoir intérêt à se mettre d'accord sur le versement d'une redevance pouvant même atteindre 10% du prix du produit afin d'être en mesure de pénétrer sur le marché, rapidement et efficacement, s'il a l'assurance de faire des profits, puisqu'il sait qu'à tout moment il peut arrêter la fabrication si les redevances se révèlent excessives. La possibilité de changer de production ne doit pas être surestimée, car la mise en place d'outillage pour une nouvelle production et d'autres changements de cette nature sont très coûteux.

Toutefois, il n'est pas douteux que la plupart des industries mécaniques peuvent envisager des productions de plus courte durée que celles des branches de l'industrie dans lesquelles un nouveau projet entraîne des investissements très importants dans une usine conçue spécialement pour ce projet et de peu d'intérêt, ou d'un intérêt nul pour tout autre objectif.

Un facteur beaucoup plus important que le taux de redevances est leur base de calcul. L'expression "redevance de 5%" est dépourvue de sens si l'on ne sait sur quelle base cette redevance est calculée. Prenons l'exemple le plus simple, une redevance de 5% sur le coût de fabrication peut être différente d'une redevance de 5% sur le prix de vente.

Dans cette étude, lorsque des redevances sont indiquées, elles sont basées sur le prix de vente ou, si le preneur de licence utilise les produits comme matières premières, sur le prix de vente estimatif pratiqué sur le marché. Plusieurs formules existent pour calculer ce dernier. Dans certaines industries (l'industrie du pétrole dont il est question ci-dessus, par exemple), le produit fabriqué suivant le procédé fourni sous licence est habituellement le produit vendu, et une redevance basée sur le prix de vente est logique. Dans la plupart des industries mécaniques, d'autre part, un produit donné peut être un tout en lui-même bien que n'étant qu'une partie, petite, voire infime, du produit final. Par exemple, un petit coussinet peut être une pièce essentielle d'une grande machine, et un fabricant qui a besoin d'acquérir une licence pour fabriquer ce coussinet et verse peut-être une redevance de 10% de la valeur de la pièce peut en fait payer une somme si dérisoire par rapport au prix de vente de la machine terminée qu'elle en devient négligeable. La redevance de 10% sur le coussinet peut être une redevance d'une fraction de 1% sur le coût total de la machine et les deux pourcentages peuvent être spécifiés dans l'accord de licence. On verra que l'idée d'une redevance standard peut être trompeuse dans ces circonstances et qu'une méthode différente de calcul est nécessaire.

En résumé, une redevance ne peut être considérée isolément. Une redevance est un coût de fabrication qui doit figurer à côté du coût des matières premières, de la main-d'œuvre, de l'énergie, etc. Ces facteurs totalisés suivant les méthodes standard appliquées

dans l'industrie donnent le coût de fabrication, et la différence entre ce coût et le prix de vente est le bénéfice brut. Si, en appliquant cette méthode de calcul, on trouve qu'un procédé acquis sous licence montre un bénéfice élevé, on ne peut pas dire que la redevance est trop élevée, quel qu'en soit le montant, pas plus qu'on ne peut affirmer que le coût des matières premières (qui ne peut être contrôlé) est trop élevé. Si un donneur de licence, qui peut faire le même calcul, fixe une redevance à un niveau si élevé qu'il ne permet pas d'obtenir un bénéfice suffisant, sa proposition n'intéressera personne.

Cette façon de considérer le problème des licences est à la base de la doctrine appliquée dans ce domaine en Europe occidentale. Il s'ensuit que dans les industries mécaniques, secteur dans lequel les donneurs et preneurs de licence peuvent avoir la même expérience technique, il est vraisemblable qu'une entreprise qui souhaite fabriquer un produit donné calculera quel serait le coût de sa mise au point par ses propres moyens et le comparera avec le coût total des redevances à verser au cours de la période prévue à cet effet. Dans ce cas, la somme arithmétique à laquelle il est fait allusion ci-dessus impliquera le remplacement du montant de la redevance par le montant du coût de la mise au point, bien qu'il y ait sans aucun doute une perte de temps, et la comparaison déterminera s'il est avantageux d'acquiescer ladite licence.

L'industrie électrique

L'industrie électrique couvre une gamme de techniques si vaste qu'elle est, dans un certain sens, un résumé de l'ensemble de l'industrie; presque toutes les variétés de licences rencontrées dans l'ensemble de l'industrie peuvent être trouvées dans quelque branche de l'industrie électrique, outre que certains types de licences semblent se trouver exclusivement dans celle-ci. Par conséquent, quatre domaines de l'industrie au moins viennent à l'esprit. Dans le premier domaine, qui concerne la fabrication de semi-conducteurs et l'élaboration des métaux très particuliers qui interviennent dans leur fabrication, de nombreux procédés sont considérés comme confidentiels, et les principes qui s'appliquent aux licences concernant ces procédés sont valables pour des cas analogues, quelle que soit la nature de la technique. Le second domaine comprend l'industrie électrique lourde et légère, qui fabrique des équipements tels que moteurs et transformateurs et présente certaines analogies avec l'industrie mécanique. Une troisième section importante est l'industrie électronique, et une quatrième, celle des ordinateurs. Dans l'industrie des ordinateurs, l'octroi de licences portant sur le software a un caractère très particulier, ce qui fait de

cette industrie un secteur en lui-même; et, puisqu'il s'agit d'un secteur qui évolue constamment, il est difficile de l'aborder dans une étude générale telle que celle-ci.

La plupart des accords de licence de type classique dans l'industrie électrique sont probablement conclus dans les secteurs de l'électronique. On trouve également ici au moins deux types de licences.

D'une manière générale, l'industrie électronique consiste dans la fabrication de composants, d'une part, et, d'autre part, dans leur assemblage. De nombreux fabricants de postes de radio et de télévision, par exemple, achètent les composants à l'extérieur et en assurent le montage. Si la conclusion d'accords de licence porte sur le savoir-faire nécessaire à la production des composants eux-mêmes, comme c'est le cas dans la fabrication de petits articles mécaniques, des considérations assez semblables s'appliquent et les redevances seront vraisemblablement d'environ 5% bien qu'elles puissent aller de 2 à 10%. La fabrication de ces composants est hautement technique; elle exige l'application de tolérances électriques de la même manière que les pièces mécaniques exigent l'application de tolérances mécaniques. Tout industriel qui se lance dans la fabrication de composants devra procéder à de nombreuses expériences, même s'il connaît assez bien la conception du produit. Une chaîne de fabrication donnant peut-être 20% de rejets aura des résultats, sur le plan économique, étonnamment différents d'une chaîne n'ayant pratiquement aucun rejet, et le coût d'une licence sur un procédé de fabrication peut être un moyen économique d'éviter les rejets.

Lorsqu'il s'agit d'assembler les composants pour fournir le produit final, deux cas peuvent se présenter. En théorie, si le circuit est acceptable, l'assemblage des composants ne doit être qu'une formalité, mais en fait l'assemblage peut exiger une expérience considérable en matière d'automation, d'interaction de composants voisins et de leur câblage. Par conséquent, la fourniture du savoir-faire peut entraîner le versement de redevances comparables à celles qui sont applicables à la fabrication de composants.

Cependant, une question concernant les brevets peut être soulevée. Il convient de la mentionner ici même si cette étude, comme on l'a dit plus haut, porte essentiellement sur le transfert de techniques plutôt que sur les licences d'exploitation de brevets. Dans l'industrie électrique, il y a de nombreux brevets protégeant des circuits et il arrive fréquemment que le fabricant de produits finis qui utilise des composants achetés à l'extérieur ait besoin d'une licence d'exploitation de brevet sur le circuit, même s'il n'a pas besoin du savoir-faire. Dans ce cas, il est possible de demander une redevance de 2% ou même moins, contre 5% peut-être pour le savoir-faire nécessaire à la fabrication.

Le niveau de toute redevance doit être néanmoins fonction de la valeur de la technique.

L'industrie chimique

Les accords de licence dans l'industrie chimique, tels qu'on les envisage dans le cadre de cette étude, consistent presque entièrement dans le transfert de procédés techniques et la fourniture des plans d'installation pour leur mise en œuvre. Un produit chimique ne ressemble guère à une machine et, en général, il n'est pas possible de dire, avec quelque certitude ou quelque précision, en procédant à son examen, comment un produit chimique a été réalisé. Par conséquent, les licences portant sur les produits chimiques servent en principe à dévoiler au preneur les détails confidentiels de la méthode mise au point par le donneur sur la fabrication dudit produit et de l'aider à le fabriquer en appliquant cette méthode. Si le procédé en question est classique dans le sens chimique ou s'il est breveté et, par conséquent, publié, les opérations chimiques peuvent, dans ce cas, être bien connues; mais l'expérience qui permet de réaliser avec le maximum d'efficacité ces opérations chimiques peut être d'un grand intérêt et constitue la substance même de la licence. Le procédé est rarement secret du point de vue chimique et, d'ailleurs, la divulgation dans les brevets des principes de base de nouveaux procédés a été une des raisons des progrès de l'industrie chimique dans son ensemble. Mais les détails relatifs à la conception du procédé et des installations constituent la propriété très confidentielle du créateur et sont susceptibles de faire l'objet d'une licence.

En l'absence de relevés publiés des redevances versées dans le secteur industriel, il est difficile de tirer des conclusions, mais on peut dire qu'en Europe occidentale, et, d'une manière générale, dans le monde industriel, on fait une distinction très nette entre les produits chimiques de base fabriqués en grande quantité pour un usage extensif tels que le phénol et les alcools et les produits chimiques spéciaux utilisés dans des buts précis dans des applications industrielles. En général, un produit chimique de base est vendu d'après des spécifications, et le vendeur connaît rarement, et d'ailleurs n'a pas besoin de connaître du tout, l'usage que l'acheteur en fera. L'usage que l'on fera d'un produit chimique spécial sera connu du donneur de licence et, s'il s'agit de nouvelles applications, le donneur de licence lui-même peut avoir mis au point ces applications.

Pour les produits chimiques de base qui font appel à un procédé classique et aux méthodes de production de masse, une redevance de 2 à 4% peut être fixée, cette redevance couvrant la fourniture du procédé et les plans de l'installation. Pour un produit standard fabriqué au moyen d'un procédé standard, pour lequel la redevance est un versement sur le savoir-faire et le plan des installations destinées à appliquer ce procédé, cette redevance peut atteindre environ 2%. Le preneur de licence pourrait, en principe, mettre lui-même au point un procédé mais

en achetant la licence il évite le coût de ce travail et la perte de temps. Par conséquent, les frais d'achat du procédé dans le cadre d'un accord de licence doivent être proportionnels au coût éventuel que représenterait la mise au point du procédé par le preneur de licence lui-même, et le donneur de licence doit fixer son prix en conséquence. Une entreprise qui possède les talents nécessaires doit habituellement choisir entre conclure un accord de licence ou mettre au point le procédé elle-même; la tendance actuelle est de conclure des accords de licence parce que, d'abord, le procédé acquis sous licence peut avoir fait ses preuves et son application comporter peu de risques; ensuite, l'entreprise peut souhaiter de ne pas utiliser son personnel technique le plus compétent dans des travaux qui peuvent être évités.

Une situation très particulière est créée lorsqu'un procédé entièrement nouveau et supérieur à l'ancien pour la fabrication d'un produit chimique courant est découvert à la suite de recherches fondamentales. Ce fait est rare, mais la recherche fondamentale est courante dans l'industrie chimique et une telle percée est toujours possible. Dans ce cas, la situation peut changer radicalement et, au lieu d'une technique conventionnelle qui a fait ses preuves, une technique entièrement nouvelle fait son apparition. Dans ces cas, il faut s'attendre à ce que la redevance soit largement supérieure à 2 % et son montant dépendra du progrès que la nouvelle technique représente par rapport à l'ancienne. Parfois, un processus chimique entièrement nouveau peut éliminer ou presque l'emploi des procédés anciens, comme cela est arrivé avec le procédé de l'acrylonitrile, appliqué maintenant presque partout.

Pour les produits chimiques spéciaux, une redevance plus élevée est normale. Au début, les ventes peuvent être relativement lentes, de telle manière qu'à moins d'obtenir une redevance raisonnablement élevée un donneur de licence peut estimer inutile d'entreprendre l'effort de vendre la licence, puisque cet effort, comme on l'a mentionné plus haut, absorbe du personnel qui peut être employé d'une manière plus profitable ailleurs. En outre, les donneurs de licences portant sur des produits chimiques spéciaux sont toujours entraînés à fournir des données sur leur utilisation, ce qui leur impose un fardeau supplémentaire. Une redevance de 5 % ou plus n'est pas rare. En fait, il est facile d'admettre que la dispersion des coûts des redevances au Japon, comme le montre le tableau 7, correspond, dans une certaine mesure, à la différence entre les licences portant sur des produits chimiques de base et les licences portant sur des produits chimiques spéciaux.

Un autre aspect du problème des licences dans l'industrie chimique est étroitement lié à la situation décrite ci-dessus. Comme les licences dans l'industrie sont liées à la technologie des procédés, et notamment à la fourniture de la documentation concernant la conception des installations, l'élément essentiel de la licence peut être le plan de

construction des installations. Bien que, en théorie, le preneur de licence puisse construire l'usine lui-même avec les plans nécessaires, le donneur de licence devra, selon toute vraisemblance, y participer étroitement. Par conséquent, certains donneurs de licences concluent des contrats pour la construction d'une usine à l'intention du preneur, par exemple dans le cadre d'accords clefs en main. Dans ce cas, la licence est inévitablement liée au contrat, essentiellement un contrat d'ingénierie, pour construire l'usine. Dans les cas extrêmes, le donneur de licence peut grouper toutes ses rémunérations dans le contrat d'ingénierie; dans d'autres cas, il peut prélever un bénéfice normal sur ce contrat et obtenir ce qui lui revient pour le procédé technique grâce à un accord de licence ordinaire. Il y a donc place pour de multiples formules. Ces problèmes sont bien compris par les principales sociétés d'Europe occidentale. Une expérience étendue des pratiques en matière de licence et de variantes possibles est nécessaire pour juger les mérites respectifs des diverses formules.

L'industrie pharmaceutique

Bien que la conclusion d'accords de licence dans l'industrie pharmaceutique soit effectuée dans des circonstances entièrement différentes de celles qu'on trouve dans d'autres industries, c'est l'industrie pharmaceutique qui, au cours de ces dernières années, a été au centre du débat sur les licences et les brevets, car la santé nous intéresse tous. Ce fâcheux débat a donné lieu parfois à des confusions car les pressions exercées à l'occasion de la conclusion d'accords de licence dans l'industrie pharmaceutique ont entraîné des pressions analogues dans d'autres secteurs industriels. De même, on a essayé de faire entrer les principes applicables aux accords de licence de l'industrie pharmaceutique dans un modèle qui, tout en étant valable pour les autres secteurs industriels, ne l'est pas pour l'industrie pharmaceutique.

Un facteur commun à tout transfert de technique dans le cadre d'une licence est qu'une licence implique normalement le transfert de technologie sous la forme de conception d'installations ou de produits, de plans, etc., pour un prix qui est fondé dans une certaine mesure sur le coût de ces travaux. Un preneur de licence éventuel pourrait souvent parvenir au même point en effectuant les travaux lui-même et doit souvent décider s'il est plus avantageux d'adopter cette solution ou de verser des redevances afin de gagner du temps et d'épargner sa peine.

Dans l'industrie pharmaceutique, la situation est différente. La découverte d'un produit pharmaceutique nouveau qui peut, dans les cas extrêmes, transformer les méthodes thérapeutiques appliquées au traitement d'une maladie exige énormément de

recherches et d'essais et, surtout, un effort considérable pour convaincre le corps médical de prescrire l'emploi du nouveau produit. Lorsque cette phase complexe a été menée à bien, un preneur de licence éventuel a rarement besoin d'en savoir beaucoup sur la technique ou les installations nécessaires, car n'importe quel chimiste compétent peut facilement fabriquer le produit sans trop de difficultés s'il en connaît la composition et si la valeur du produit est reconnue. En outre, le coût de fabrication peut être relativement bas; la majeure partie des dépenses est allée dans la recherche, dont une grande part est improductive, et dans la publicité du produit auprès du corps médical. Une fois le chemin déblayé, n'importe qui pourrait, s'il n'y avait pas de contraintes, fabriquer et vendre le produit pharmaceutique sans l'aide du créateur et à un prix beaucoup plus bas, car le créateur doit récupérer les dépenses de recherche et de développement qui ont, en fait, créé la demande.

Pour cette raison, de nombreuses sociétés fabriquant des produits pharmaceutiques estiment qu'il est impossible d'engager les dépenses nécessaires pour mettre un nouveau produit sur le marché à moins qu'elles soient raisonnablement certaines d'une protection assurée par un brevet. Autrement, elles courent le risque d'engager des dépenses et de perdre le marché, qui peut être conquis par un concurrent qui n'a entrepris aucune recherche.

Par conséquent, comme le savoir-faire et les plans d'installation sont de moindre importance dans ce secteur, les accords de licence dans l'industrie pharmaceutique portent essentiellement sur l'exploitation de brevets. En outre, pour les raisons indiquées ci-dessus, les redevances sont beaucoup plus élevées que dans tout autre secteur industriel.

Dans le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, une loi prévoit l'évaluation indépendante d'une redevance équitable. Il est regrettable que cette loi ne s'applique qu'à un secteur industriel qui n'est guère représentatif de l'ensemble de l'industrie. Au titre de la section 41 de la loi britannique sur les brevets (*British Patent Act*), toute personne qui souhaite exploiter un brevet pour un produit pharmaceutique est en droit d'obtenir une licence si elle en fait la demande au contrôleur de l'Office britannique des brevets (*British Patent Office*), à moins que le contrôleur ait de bonnes raisons pour la lui refuser. Cette obligation du contrôleur d'accorder une licence même contre le souhait du titulaire, à moins d'avoir de bonnes raisons de s'y opposer, fait que, dans le Royaume-Uni, les produits pharmaceutiques échappent dans une large mesure au système de monopole des brevets car une étude des rapports sur l'application des droits montre que la licence est rarement refusée.

La sous-section (2) de la section 41 indique :

En plaçant les conditions d'octroi des licences dans cette section, le contrôleur veillera à ce que les produits alimentaires, les médicaments ainsi que les équipements

chirurgicaux et médicaux soient mis à la disposition du public au prix le plus bas compatible avec les avantages raisonnables que les détenteurs de brevets sont en droit d'obtenir en vertu des droits afférents à leurs brevets.

Plusieurs cas d'espèce relevés dans le Royaume-Uni indiquent les montants des redevances que le contrôleur, en sa qualité d'adjudicateur indépendant, a estimé raisonnables. Une redevance d'environ 25 % est parfois considérée comme une redevance équitable. Il est difficile de croire qu'une telle redevance puisse être rencontrée ailleurs dans l'industrie, et cette situation particulière ne donne pas la mesure des redevances portant sur des produits autres que les produits pharmaceutiques.

Le montant élevé des redevances dans le cas particulier des produits pharmaceutiques est parfaitement admis en Europe occidentale car on reconnaît que, sans une compensation adéquate versée au détenteur du brevet et une juste rétribution pour le succès enregistré, les progrès de la pharmacologie seraient retardés.

Les lois sur la propriété industrielle dans la plupart des pays du monde prévoient que si un brevet n'est pas exploité ou si le monopole d'exploitation d'un brevet est mal employé, un tiers peut obtenir d'autorité une licence. Au Royaume-Uni, le législateur a prévu une disposition distincte pour les produits pharmaceutiques et produits assimilés, aux termes de laquelle si un brevet existe pour un produit pharmaceutique, un tiers a le droit d'en obtenir la licence d'exploitation quelle que soit l'activité du détenteur du brevet, à moins que de bonnes raisons semblent s'y opposer. Cela, nous l'avons dit plus haut, signifie qu'au Royaume-Uni le monopole d'un brevet pour un produit pharmaceutique n'est pas un monopole absolu car toute personne, quelle qu'elle soit, souhaitant en toute bonne foi obtenir une licence peut le faire normalement en le demandant au contrôleur de l'office des brevets, à des conditions qui seront déterminées par le contrôleur lui-même.

Cette disposition a été appliquée dans des cas assez nombreux. Dans les cas cités ci-dessous, les licences ont été accordées malgré l'opposition du détenteur du brevet et les conditions ont été fixées par le contrôleur en sa qualité d'adjudicateur indépendant, sur la base de l'*Equity law*. Dans la plupart de ces cas, le détenteur du brevet était domicilié hors du Royaume-Uni si bien que ces décisions signifient que le paiement des redevances devait être effectué à l'étranger. Cette considération n'est certainement pas intervenue dans la décision, mais elle peut être intéressante à relever pour ceux qui ont pour mission de veiller à l'intérêt national.

Un des exemples les plus significatifs se situe en 1964. Une société a adressé une demande pour une licence obligatoire sur un produit pharmaceutique couvert par un brevet détenu par une société étrangère. La licence a été accordée, la seule question

à débattre étant le montant de la redevance. Il a été décidé que la redevance devrait avoir trois composants :

- a) Une contribution aux frais de recherche-développement encourus par la détenteur du brevet;
- b) Une indemnité à verser au détenteur du brevet pour les frais de publicité;
- c) Un bénéfice au détenteur du brevet qui peut être considéré comme son revenu direct.

Une redevance de 18% a été fixée et les raisons sur lesquelles repose cette décision sont exposées dans *Reports of Patent Cases, 1964* (27, p. 391). Cette décision a fourni un précédent pour un autre cas important dans lequel une entreprise demandait l'attribution d'une licence pour la fabrication d'un produit pharmaceutique dont le brevet était détenu par une société dont le siège se trouvait hors du Royaume-Uni. Dans ce cas, la méthode de calcul d'une redevance équitable citée plus haut a été de nouveau suivie. Il a été décidé (en se fondant sur le prix de vente moyen fixé par le détenteur du brevet) qu'un élément équitable de la redevance considérée comme une compensation des frais de recherche était de 10% de ce chiffre, que l'élément couvrant les frais de publicité devrait être de 6,4%, et qu'un bénéfice décent était de 3,6%, ce qui faisait un total de 20% du prix de vente fixé par le détenteur de brevet. Si le preneur de licence a vendu à un prix plus bas, ce que l'on peut supposer s'il a voulu pénétrer sur le marché en position de force, la redevance sera supérieure à

20% du prix de vente qu'il a fixé lui-même. Ce cas figure dans *Reports of Patent Cases 1969* (28, p. 504).

Toutes les licences n'ont pas entraîné le versement de redevances si élevées. Dans un cas qui figure dans *Fleet Street Patent Law Reports, 1971*, une redevance de 8% a été enregistrée. Cependant, dans un autre cas, *Fleet Street Patent Law Reports, 1971*, (29, p. 540) on rapporte qu'une redevance de 27% a été fixée. Dans un cas récent figurant dans *Reports of Patent Cases, 1973*, (30, p. 253) une redevance de 29% a été accordée; c'est, semble-t-il, la redevance la plus élevée dont on a fait mention, dans ces *Reports* à ce jour.

Un formulaire particulier pour les licences a été présenté dans *Fleet Street Patent Law Reports, 1967*, (31) et dans *Reports of Patent Cases, 1969*, (28, p. 521).

Bien que ces décisions aient été prises par un adjudicateur indépendant, elles sont spécifiques à l'industrie pharmaceutique et ne peuvent avoir de portée générale. En outre, les redevances couvraient uniquement les droits d'exploitation des brevets, sans aucune fourniture de savoir-faire. Il n'y a aucune disposition dans la loi britannique pour la fourniture obligatoire de connaissances techniques.

On peut conclure qu'aux termes de la loi britannique une redevance d'un montant approximatif de 25% ou un peu supérieur est considérée comme raisonnable pour une licence couvrant l'exploitation d'un brevet pour la fabrication d'un produit pharmaceutique sans fourniture de savoir-faire.

VII. Conclusions

Les accords de licence peuvent contribuer efficacement au progrès technique d'un pays pourvu qu'ils lui apportent des techniques essentielles. Pour être vraiment efficaces, les connaissances techniques obtenues par le truchement de ces accords doivent être utilisées par l'ensemble de l'économie plutôt que par un secteur limité, et ces accords doivent être accompagnés d'un effort pour mettre au point des techniques connexes fondées sur des recherches effectuées dans le pays et sur l'expérience locale.

Les gouvernements des pays qui importent des techniques peuvent faire beaucoup pour rendre ces accords de licence aussi fructueux que possible. Ils peuvent amener l'entreprise ou l'organisme qui bénéficie de cet apport de techniques à insérer dans l'accord de licence des clauses et des conditions susceptibles de provoquer un apport de savoir-faire technique nécessaire et non pas simplement une répétition de techniques déjà acquises ou une bonne affaire à l'occasion de laquelle une entreprise locale souhaite augmenter ses bénéfices en fabriquant un produit breveté d'une marque connue. Le gouvernement peut atteindre cet objectif au moyen d'une gestion appropriée.

On oppose fréquemment la politique en matière de brevets et la politique de concurrence parce que, à première vue, l'une tend à créer des monopoles tandis que l'autre s'efforce de combattre leurs abus. En réalité, il n'existe pas nécessairement un conflit entre la politique en matière de brevets et la politique de la concurrence, pourvu que les objectifs fondamentaux des deux systèmes soient proprement définis. Une politique en matière de brevets qui vise à stimuler la recherche et la mise en pratique des découvertes, dans l'intérêt général, s'accorde parfaitement avec la politique de la concurrence pourvu que les droits exclusifs conférés par un brevet soient exploités pour mettre en œuvre l'invention, conformément au droit des brevets et non pour limiter indûment la concurrence.

Du point de vue des principes fondamentaux sur lesquels reposent les lois concernant les brevets et les pratiques commerciales restrictives, l'idée sous-jacente du monopole accordé à un inventeur en tant que droit de l'inventeur à une propriété absolue de son travail a été peu à peu dépassée par la notion d'intérêt public de l'invention. Le contrôle des pratiques commerciales restrictives concernant les brevets et les licences est de plus en plus nécessaire, les progrès économiques étant liés aux progrès de la science et de la technique. Aujourd'hui, la plupart des entreprises font des travaux de recherche-développement. Les

brevets peuvent être des armes puissantes dans la lutte pour la conquête des marchés, et de grandes entreprises, qui disposent de nombreux brevets, peuvent exercer une influence excessive sur le marché. En accordant ou en refusant des licences aux autres entreprises, en accordant des licences soumises à des restrictions contraignantes, des entreprises peuvent utiliser les droits attachés à un brevet non seulement pour développer et disséminer les nouvelles connaissances, mais, également, pour exercer un pouvoir économique excessif.

Le danger est d'autant plus grand de nos jours que l'industrie exige une technique particulièrement complexe et que les inventions peuvent trouver leur application dans des domaines variés. Des brevets fondamentaux d'une large portée concernant des inventions notables ont encore été accordés récemment. Les licences de brevet et de procédés techniques intéressent des opérations commerciales, nationales et internationales, qui s'élèvent annuellement à des millions de dollars. Une société de grande taille, en particulier un groupe de sociétés de grande taille qui détient des centaines ou des milliers de brevets relatifs à une technique importante est à même d'exercer son emprise sur une industrie et de lui imposer des conditions ou des redevances abusives. Le fait que de grandes sociétés détiennent un nombre énorme de brevets peut en lui-même empêcher de mettre en cause devant les tribunaux la validité des brevets. L'utilisation abusive de brevets peut même retarder le développement de l'industrie. Dans certains pays, ce développement peut même se ressentir des restrictions territoriales qui seraient imposées par des groupements de titulaires de brevets. Pour toutes ces raisons, il est nécessaire aujourd'hui que les pays accordent plus d'attention au problème que posent les restrictions relatives aux brevets et aux licences et qu'ils appliquent, de manière plus systématique que par le passé, les dispositions figurant dans leur législation sur les pratiques commerciales restrictives.

Un organisme national chargé de veiller à l'application de la législation sera de moins en moins en mesure de faire échec aux partenaires des accords internationaux, car plus nombreux sont les accords conclus plus il y a de risques que les preuves nécessaires pour faire échec à ceux qui violent la loi soient en sûreté dans les coffres-forts des entreprises des pays étrangers. Par conséquent, une coopération plus étroite entre les autorités nationales dans ce domaine deviendra de plus en plus nécessaire.

L'OCDE a fait un pas important dans cette direction lorsqu'elle a adopté une recommandation relative aux pratiques restrictives concernant les brevets et licences. Dans cette recommandation, les pays membres ont été priés d'être particulièrement vigilants en ce qui concerne les effets néfastes sur le commerce national et international qui peuvent être la conséquence de pratiques abusives auxquelles peuvent avoir recours les détenteurs de brevets et les preneurs de licence et d'en faire état, le cas échéant, au Conseil de l'OCDE. Il faut donc espérer que cette recommandation deviendra un instrument efficace de lutte contre les restrictions internationales en matière de concurrence. On peut espérer que la recommandation conduira un jour à une convention internationale aux termes de laquelle les signataires s'engageront à coopérer dans ce domaine.

Si les aspects négatifs de la réglementation ont fait l'objet d'une attention considérable dans de nombreux pays en développement, attention qui peut leur permettre d'éviter les chausse-trapes et les lacunes que l'on trouvait autrefois dans les accords de licence, il est peut-être encore plus important de veiller à ce que les techniques aillent dans les secteurs où elles sont nécessaires. Cet aspect promotionnel de l'acquisition des techniques doit être souligné dans les pays en développement. Une condition primordiale est une bonne connaissance des possibilités techniques nationales dans tous les secteurs, et un examen permanent des lacunes les plus importantes susceptibles de se manifester dans le domaine de la production et de la technique. Les techniques de remplacement doivent également être évaluées et celles qui sont le mieux adaptées aux conditions locales doivent être retenues.

Si cette fonction doit être laissée largement aux preneurs potentiels de licences, une aide institutionnelle peut s'avérer très utile. L'aide dans ce domaine peut être fournie par plus d'un organisme et ne doit pas se borner à une administration chargée d'analyser les contrats de transfert de techniques et de les approuver. L'acquisition de techniques adaptées aux conditions locales implique souvent des efforts

publicitaires importants, et les centres d'investissements des pays industrialisés sont un des moyens adoptés avec succès par certains pays asiatiques pour irriguer de capitaux et de techniques les secteurs privilégiés.

Les règlements applicables au transfert de techniques sous licence dans les pays en développement doivent par conséquent être considérés de deux points de vue différents. D'une part, le contrôle institutionnel qui doit veiller à ce que les dispositions restrictives des accords contraires aux intérêts des preneurs de licences et de l'économie en général soient évitées ou réduites dans la mesure du possible. D'autre part, une aide institutionnelle positive est nécessaire afin que l'apport de techniques appropriées et essentielles comble les principales lacunes en matière de techniques et de production. Ce n'est que lorsqu'un équilibre judicieux a été obtenu entre ces aspects que l'acquisition sous licence des techniques étrangères peut se révéler un instrument efficace de progrès technique pour les pays en développement.

Des organismes des Nations Unies tels que l'ONUDI et la CNUCED, les commissions régionales (Commission économique et sociale pour l'Asie et le Pacifique, Commission économique pour l'Afrique, Commission économique pour l'Amérique latine et Commission économique pour l'Asie occidentale), ainsi que des institutions spécialisées telles que l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) devraient jouer un rôle beaucoup plus important en conseillant les pays développés et les pays en développement en matière de transfert de techniques et de négociation d'accords de licence. Ils devraient mettre au point des directives équitables que les gouvernements pourraient adopter et utiliser comme base pour l'élaboration de leurs propres directives. Lorsque les pays en développement ne sont pas en mesure de faire leur choix parmi l'éventail des techniques qui leur sont proposées et de décider des conditions de leur transfert, les organismes des Nations Unies devraient, le cas échéant, leur fournir une aide. A cet effet, il faut renforcer ces organismes.

Annexe I

**METHODE DE CALCUL DU COUT DU POLYETHYLENE (BASSE DENSITE)
EN FONCTION DU VOLUME DE PRODUCTION**

<i>Production (exprimée en tonnes par an)</i>	<i>10 000</i>	<i>20 000</i>	<i>40 000</i>	<i>80 000</i>	<i>120 000</i>	
Coût de l'installation (en millions de yen)						
Equipement principal	2 000	3 300	5 400	8 800	11 600	
Equipement auxiliaire	600	990	1 620	2 640	3 480	
Total	2 600	4 290	7 020	11 440	15 080	
<hr/>						
<i>Facteur</i>	<i>Prix unitaire</i>	<i>Besoins par tonne de produit</i>	<i>Coût par tonne (en yen)</i>			
Matières premières						
Ethylène	33 yen/kg	1,05 t	34 650	34 650	34 650	34 650
Divers			6 800	6 800	6 800	6 800
Total des matières premières			41 450	41 450	41 450	41 450
Fluides						
Electricité	4 yen/kWh	2 000 kWh	8 000	8 000	8 000	8 000
Vapeur	800 yen/t	1,5 t	1 200	1 200	1 200	1 200
Eau	5 yen/m ³	260 m ³	1 300	1 300	1 300	1 300
Total services			10 500	10 500	10 500	10 500
Main-d'œuvre (effectif)	120 000 yen/mois		14 400	8 640	5 400	3 600
			(100)	(120)	(150)	(200)
			(250)			
<hr/>						
<i>Volume de la production (en tonnes par an)</i>	<i>10 000</i>	<i>20 000</i>	<i>40 000</i>	<i>80 000</i>	<i>120 000</i>	
Coût de l'entretien						
Equipements principaux, 3 %			6 660	5 445	14 455	3 630
Equipements auxiliaires, 1 %						3 190
Dépréciation			25 500	21 038	17 213	14 025
Equipements principaux (8 ans), 11,25 %						12 325
Equipements auxiliaires (18 ans), 50 %						
Intérêt de 5 % sur le coût de la construction			13 000	10 725	8 775	7 150
Autres dépenses et frais généraux, 5 %			13 000	10 725	8 775	7 150
Redevances			5 000	4 000	3 000	2 000
Coût de fabrication			129 500	112 521	109 568	89 505
Variation du coût de l'éthylène (yen/kg)						
20			112 200	96 713	94 568	74 955
25			117 450	101 963	99 818	80 205
30			122 700	107 213	105 068	85 455
35			127 950	112 463	100 318	90 705
40			133 200	117 713	115 568	95 955
45			138 450	122 963	120 918	101 205

Annexe II

PUBLICATIONS AUXQUELLES EST ABONNÉE UNE GRANDE SOCIÉTÉ JAPONAISE
DE PRODUITS CHIMIQUES

Agricultural Chemicals
 American Dyestuff Reporter
 Angewandte Chemie
 Chemical Age International
 Chemical Engineering
 Chemical and Engineering News
 Chemical Engineering Progress
 Chemical Industry Notes
 Chemische Industrie
 (Düsseldorf)
 Chemistry and Industry
 Chemie-Ingenieur-Technik
 Chemical Marketing Reporter
 Chemical Week
 Control Engineering
 Erdöl and Kohle-Erdgas-Petrochemie
 European Chemical News
 Europlastics
 Farm Chemicals
 Hydrocarbon Processing
 Industrial and Engineering Chemistry
 Fundamentals
 Process Design and Development
 Product Research and Development

Industrial Minerals
 International Dyer, Textile Printer,
 Bleacher and Finisher
 Journal of Agricultural and Food Chemistry
 Journal of Applied Polymer Science
 Journal of Cellular Plastics
 Journal of Polymer Science
 Kunststoffe-Plastics
 Light Metal Age
 Modern Packaging
 Modern Plastics International
 Nitrogen
 Oil and Gas Journal
 Polymer Age
 (Plastics Rubber Textile)
 Polymer News
 Research Management
 Rubber Age
 Rubber Chemistry and Technology
 Rubber Journal
 Rubber World
 Soap/Cosmetics/Chemical Specialties

Annexe III

CIRCULAIRE n° 393 EMANANT DE LA BANQUE CENTRALE DES PHILIPPINES

REGLEMENTATION APPLICABLE
AUX REDEVANCES ET LOYERS

Comme suite à la résolution n° 2 300 du Conseil monétaire (Monetary Board), en date du 7 décembre 1973, la réglementation suivante concernant les redevances et loyers est, par les présentes, promulguée.

Section 1. *Champ d'application de la réglementation*

Cette instruction s'appliquera :

a) Aux contrats qui prévoient le versement de redevances ou de loyers, qui impliquent ou sont susceptibles d'impliquer l'utilisation de marques commerciales, de droits d'auteur et de brevets ainsi que l'emploi et le transfert de techniques ou la fourniture de services dont la rémunération est calculée en fonction de la valeur de l'article fabriqué, utilisé ou vendu, et qui sont conclus par des résidents et des non résidents et entre des résidents et des non résidents;

b) Aux contrats qui prévoient le versement de loyers, droits de distribution, ou redevances entre des résidents et des non résidents, et qui portent ou sont susceptibles de porter sur des films de cinéma ou de

télévision obtenus dans le cadre d'accords n'exigeant aucun versement en dollars.

Section 2. *Nécessité de faire approuver et enregistrer les contrats par la Banque centrale*

La conclusion des contrats dont il est fait mention à la section 1 ainsi que leur renouvellement seront soumis à la Banque centrale pour approbation et enregistrement. En approuvant et en enregistrant ces contrats et/ou en assurant leur renouvellement, la Banque centrale consultera le Conseil des investissements (Board of Investments), sauf dans le cas de contrats concernant des films de cinéma et de télévision et stipulant le versement de loyers, droits de distribution ou redevances.

Section 3. *Conditions d'approbation et d'enregistrement*

Les conditions d'approbation et d'enregistrement qui figurent à la section 2 sont les suivantes, mais la liste n'en est pas limitative :

a) Le contrat qui prévoit le versement de redevances ou de loyers aura une durée déterminée, ne dépassera pas cinq (5) ans et ne comportera aucune clause de renouvellement automatique. Cette disposition ne s'applique pas aux contrats conclus à la

date de cette circulaire et dont la durée de validité ne dépasse pas cinq (5) ans à compter de cette date;

b) Les contrats prévoyant le versement de redevances ou de loyers ne contiendront ni restrictions ni pratiques commerciales restrictives interdisant aux preneurs de licence du pays d'exporter les produits fabriqués dans le cadre de contrats qui prévoient le versement de redevances ou de loyers ou qui en confient l'exportation aux seuls donneurs de licence étrangers agissant en qualité de distributeurs exclusifs;

c) Dans les contrats prévoyant le versement de redevances ou de loyers et d'une redevance de "fabrication", par exemple pour le transfert de renseignements techniques tels que formules, savoir-faire et procédés secrets, etc., cette redevance ne dépassera pas cinq (5) pour cent du prix de gros du ou des produits fabriqués dans le cadre de cet accord. Pour les contrats impliquant des services de "marketing", tels que l'emploi de marques étrangères, de marques commerciales ou de marques de fabrique, le taux des redevances ou des loyers ne dépassera pas deux (2) pour cent du prix de gros du ou des produits fabriqués dans le cadre de l'accord. La part du fabricant ou du donneur de licence étranger dans les recettes provenant de la distribution ou de la projection de films ne dépassera pas soixante (60) pour cent des recettes nettes (recettes brutes moins dépenses locales) de la projection ou de la distribution des films.

Cependant, dans des cas particulièrement dignes d'intérêt, le Conseil monétaire, en accord avec le Conseil des investissements, peut autoriser, sous réserve des conditions qu'il lui est loisible d'imposer, le transfert des redevances au titre de contrats prévoyant des taux plus élevés de redevances ou de loyers ou des périodes plus longues que cinq (5) ans ou contenant des dispositions restrictives interdisant aux preneurs de licence du pays d'exporter les produits manufacturés aux termes des contrats concernant les redevances ou les loyers, ou qui en confient l'exportation aux seuls donneurs de licence étrangers agissant en qualité de distributeurs exclusifs.

Section 4. Transferts de redevances ou de loyers

s) Les transferts de redevances ou de loyers provenant des contrats enregistrés conformément aux dispositions de cette circulaire seront autorisés intégralement, nets d'impôts, au taux de change en vigueur au moment du transfert;

b) Les transferts de redevances ou de loyers provenant des contrats en vigueur soumis à la Banque centrale avant la date de cette circulaire et conformes aux dispositions prévues à la section 3 seront de même autorisés intégralement, nets d'impôts, au taux de change en vigueur;

c) Les transferts de redevances ou de loyers provenant des contrats en vigueur soumis à la Banque centrale avant la date de cette circulaire qui ne sont pas conformes aux dispositions prévues à la section 3 continueront de se voir appliquer le Memorandum to Authorized Agent Banks du 21 février 1970 et amendé par le Memorandum to Authorized Agent Banks du 5 janvier 1971, à moins que ces contrats ne soient renégociés afin qu'ils soient conformes à ces dispositions et soumis à la Banque centrale pour approbation dans les quatre (4) mois, à compter de la date de cette circulaire. Dans ce cas, les donneurs de licence bénéficieront du privilège du transfert intégral prévu à la section 4 s), ci-dessus. Si le contrat n'est pas renégocié dans la période de quatre mois, les mémorandums précités continueront de s'appliquer aux contrats prévoyant le versement de redevances ou de loyers;

d) Les redevances ou les loyers non encore transférés du fait de restrictions quantitatives prévues dans les mémorandums aux Authorized Agent Banks datés du 21 février 1970 et du 5 janvier 1971 pourront être transférés dans les cas énumérés ci-dessous, après accord préalable de la Banque centrale, pourvu toutefois que les transferts ne soient pas financés par des prêts nationaux :

i) Lorsque les contrats ou renouvellements de contrats comportant le versement de redevances ou de loyers dont les redevances ou les loyers non transférés ont déjà expiré à la date de cette circulaire;

ii) Lorsque les contrats ou renouvellements de contrats comportant le versement de redevances ou de loyers sont encore en vigueur après la date de cette circulaire, lorsqu'ils sont conformes aux dispositions prévues à la section 3 ci-dessus ou qu'ils sont renégociés afin d'être conformes à ces dispositions et qu'ils sont soumis à la Banque centrale dans un délai de quatre (4) mois à compter de la date de la circulaire.

Section 5. Dispositions diverses

a) Cette circulaire ne s'appliquera pas aux redevances et autres rémunérations sur la réimpression de livres. Le Memorandum to Authorized Agent Banks du 21 février 1970 amendé par le Memorandum to Authorized Agent Banks du 18 août 1971 continuera de s'appliquer dans ce cas.

b) Toutes les circulaires et mémorandums adressés à des Authorized Agent Banks et dont le texte n'est pas conforme aux présentes dispositions sont modifiés et amendés en conséquence.

Section 6. Mise en vigueur de la circulaire

Cette circulaire prend effet immédiatement.

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

1. Howard W. Barnes, *Das Lizenzwesen im internationalen Handel* (Braunschweig, République fédérale d'Allemagne, Staatswissenschaftliche Dissertation, 1968).
2. W. Martin et R. Grützmacher, *Der Lizenzverkehr mit dem Ausland* (Heidelberg, République fédérale d'Allemagne, 1972).
3. von Beringe, "Lizenzverträge mit dem Ausland", *Der Betrieb*, n° 18, Supplément n° 8 (1957).
4. F. Haver et P. Mailänder, *Lizenzvergabe durch deutsche Unternehmen in das Ausland* (Heidelberg, République fédérale d'Allemagne, Verlagsgesellschaft Recht und Wirtschaft, 1967).
5. *United States v. Line Material*, 333 U.S. 287 (1948); et *United States v. Huck Manufacturing Co.*, 382 U.S. 197 (1965).
6. *Lear v. Adkins*, 395 U.S. 653 (1969).
7. *Etablissements Consten S. A. and Grundig-Verkaufs-GmbH v. E.E.C. Commission* (cas 56/54 et 58/64) devant la Cour de justice des communautés européennes (1966), *Common Market Law Reports*, vol. 5, p. 418.
8. *Parke, Davis and Company v. Probel and others* (cas 24/67) devant la Cour de justice des communautés européennes (1966), *Common Market Law Reports*, vol. 7, p. 47.
9. *Sirena s.r.l. v. Eda s.r.l. and others* (cas 40/70) devant la Cour de justice des communautés européennes (1971), *Common Market Law Reports*, vol. 10, p. 631.
10. *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Grossmärkte GmbH and Co. KG* (cas 78/70) devant la Cour de justice des communautés européennes (1971), *Common Market Law Reports*, vol. 10, p. 631.
11. Voir décisions de la Commission des communautés européennes dans les procès *Centrafarm B.V. and Adriaan de Peijper v. Sterling Drug Inc.* et *Centrafarm B.V. and Adriaan de Peijper v. Winthrop B.V.* dans *Official Gazette of the European Communities* n° C 41 (9 avril 1974), p. 9 à 11.
12. Arved Deringer, "Urteilssanktionen", *Aussenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters*, vol. 17 (1971), p. 179 et suiv.
13. Fromut Völp, "Marktaufteilung durch Warenzeichen", *Wettbewerb in Recht und Praxis*, n° 5 (1971), p. 197 et suiv.
14. *Re the Agreement of Burroughs AG and Etablissements L. Delplanque et Filz*, Décision de la Commission des communautés européennes (72/25/E.E.C.), 22 décembre 1971 (1972), *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplément n° 4, D67.
15. *Re the Contract of Burroughs AG and Geha-Werke GmbH*, Décision de la Commission des communautés européennes (72/26/E.E.C.), 22 décembre 1971 (1972), *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplément 1972, n° 4, D72.
16. *Re the Agreements of the Davidson Rubber Company*, Décision de la Commission des communautés européennes (72/237/E.E.C.), 9 juin 1972 (1972), *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplément 1972, n° 2, D52.
17. *Re the Agreement of A. Raymond and Company*, Décision de la Commission des communautés européennes (72/238/E.E.C.), (1972), *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplément 1972, n° 3, D45.
18. M. Brochon, "Licensing between Japan and EEC", Communication préparée pour la Conférence de la Licensing Executives Society, Tokyo, 1972.
19. Gouvernement de l'Inde, Ministère du développement industriel, *Guidelines for Industries, 1974-75* (New Delhi, 1974).
20. Reserve Bank of India, *Foreign Collaboration in Indian Industry, Survey Report* (New Delhi, 1968).
21. Indian National Council of Applied Economic Research, *Foreign Technology and Investment* (New Delhi, 1971).
22. *Restrictions on Exports in Collaboration Agreements in the Republic of the Philippines* (publication des Nations Unies, numéro de vente 72.II.D.8).
23. CNUCED, Les pratiques commerciales restrictives vues sous l'angle du commerce et du développement des pays en voie de développement (TD/B/C.2/119).
24. OCDE, *Restrictive Business Practices Relating to Patents and Licences* (Paris, 1973).
25. W. Siech, "Lizenz und Unternehmensentwicklung" in *Lizenzen: Warum und Wie*, conclusions d'un séminaire qui s'est tenu à l'Institut Gottlieb Duttweiler, 17-19 mai 1972 (Rüschlickon/Zurich, Institut Gottlieb Duttweiler, 1972), p. 75 à 85.

26. W. Siach, *Lizenzfertigung im Ausland* (Munich, République fédérale d'Allemagne, Moderne Industrie, 1961), p. 53.
27. *Reports of Patent Cases, 1964* (Orpington, Kent, Royaume-Uni, Patent Office).
28. *Reports of Patent Cases, 1969* (Orpington, Kent, Royaume-Uni, Patent Office).
29. *Fleet Street Patent Law Reports, 1971* (Londres).
30. *Reports of Patent Cases, 1973* (Orpington, Kent, Royaume-Uni, Patent Office).
31. *Fleet Street Patent Law Reports, 1967* (Londres), p. 125.

Série "Mise au point et transfert des techniques"

N° 1 **Systèmes nationaux d'acquisition des techniques (ID/187), numéro de vente: F.78.II.B.7. Prix : 8 dollars des Etats-Unis.**

En Europe, en Amérique du Nord et au Japon, la présente publication est mise en vente au prix indiqué. Dans les autres régions, elle peut être obtenue gratuitement, il suffit d'adresser une demande au Rédacteur en chef du *Bulletin d'information*, boîte postale 707, A-1011 Vienne (Autriche), en indiquant le titre et la cote.

Il est possible de commander la publication mise en vente, en indiquant le titre et le numéro de vente, aux vendeurs autorisés des publications des Nations Unies ou à l'un des services suivants :

Pour l'Europe
Section des ventes
Office des Nations Unies
CH-1211 Genève 10
(Suisse)

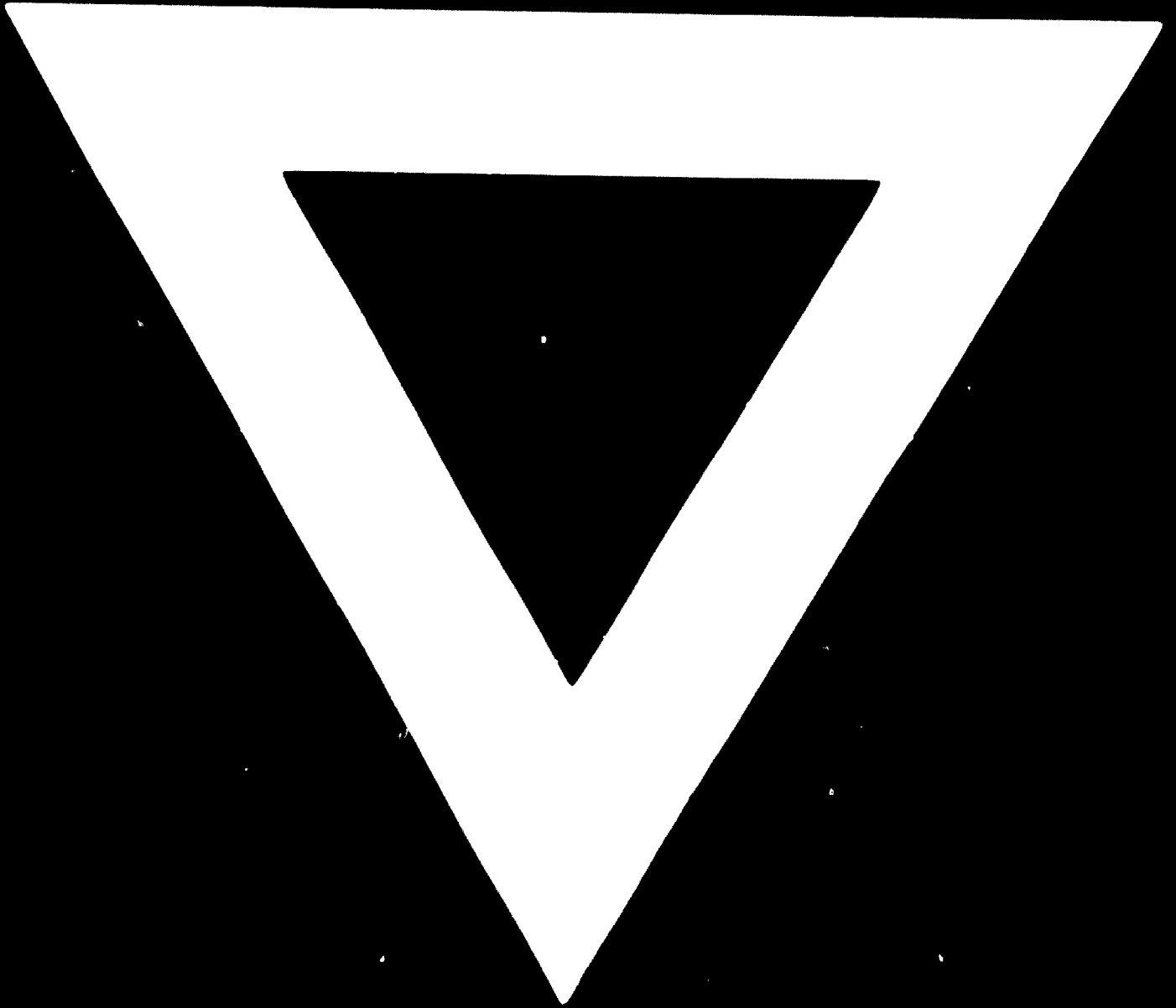
Pour l'Amérique du Nord et le Japon
Section des ventes
Nations Unies
New York, New York 10017
(Etats-Unis d'Amérique)



Printed in Austria
77-1217 December 1978 -2,500

ID/187

C-107



80.02.21